المركـز الجـامعـي أحمد بن يحي الونشريسي
-تـيسمسيلت-
معهــد العلوم القانونية والسياسية
قســم: القانون العام

الدفع بأمر الرئيس الأعلى في القانون الدولي الجنائي

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهـادة الماستر

تخصص: قانون دولي وعلاقات دولية

إعداد الطالبان:
- حازم اسويلم بختة
- مظفر دويكات

تحت إشراف
الدكتورة:لعطب

لجنة المناقشة:

الأستاذ:	دحماني كمال	رئيسا
الأستاذ:	لعطب بختة ومشرفا	مقررا
الأستاذ:	بوجلال فاطمة الزهرة	مناقشا

السنة الجامعية:2019/2018

بسم الله الرحمـن الرحيـــــم

﴿قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم﴾.

الآية 32 من سورة البقرة

شكر وعرفان

الحمد لله الذي منّ علينا بعونه وتوفيقه أن نتم هذا العمل ، الذي لم يكن ليرى النور لولا توفيقه سبحانه وتعالى .

اعترافاً بالفضل والشكر الخالص والتقدير البالغ المقرون بالمحبة والإحترام إلى الأستاذة " لعطب بختة " التي منحتنا ثقتها لقبولها الإشراف على هذه الدراسة وعلى ما أسدته لنا من نصائح وتوجيهات سديدة .

كما لا يفوتنا أن نتوجه بالشكر الجزيل إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة المحترمة

كما نتقدم بحسن الثناء والشكر وجزيل العرفان إلى كل من تقدم لنا يد المساعدة والعون من قريب أو بعيد لإنجاز هذا العمل

إهداء

ربي نحمدك حمداً يليق بجلال وجهك وعظيم سلطانك

إلى من قال فيهما الرحمن " واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيراً ..."

والدينا حفظهما الله

إلى كل أفراد العائلة

إلى كل أصدقائنا وأحبتنا

مقدمة

مقدمة:

لقد كان للحاكم فيما مضى وفي عصور سالفة سلطة مطلقة كاملة وضعته في قلعة حصينة فهو كان صاحب المكانة العليا الذي يجلس في برج عاجي لا يمكن لأحد مساسه ، لكن مع مرور الوقت ومع إزدياد سطوة الحكام وسيطرتهم عدا عن الجرائم التي كانوا يرتكبونها هم وأعوانهم وأفراد حاشيتهم دون إيجاد الوسيلة أو السبيل لمحاسبتهم عن أعمالهم أو قراراتهم بشن حروب تم بها إستعمال القوة المفرطة وأخطر أنواع الأسلحة التي كلفت البشرية كثيراً من إراقة للدماء والدمار الذي لحق بالأعيان المدنية وأدى إلى وقوع آلاف الضحايا الأبرياء ، بدأت تعلو العديد من الأصوات للفقهاء والكتاب التي نادت بالحد من سلطة الحاكم واعتباره مسيراً للدولة وليس مالكها ، وأن علاقته بالشعب هي علاقة يجب أن تكون مبنية على عقد بينه وبين شعبه ، وأنه لا بد من مساءلته عن جرائمه الوحشية سواء كانت داخل وطنه أو على مستوى المجتمع الدولي بشكل عام.

ترتبط الصفة الرسمية بكبار ممثلي الدولة كرئيس الدولة وكبار الموظفين الذين يشغلون مناصب ودرجات سامية في الدولة من بينهم القائد العسكري ، وكوننا في صدد الحديث عن المسؤولية الجناية الدولية التي تدخل ضمن ما يصدره القائد العسكري للجيش أي لمرؤوسيه وأفراد جيشه من أوامر والتي من شأنها أن تنتهك قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان ، وهنا يجب أن نوضح مفهوم الرئيس والقائد ، فالرئيس عبارة عن السلطة العليا في الدولة والذي يقوم بتمثيل الدولة في المحافل الدولية ، ويمثل أعلى مرتبة في الهرم الوظيفي فيها، وكل المراتب العليا لكبار الموظفين تندرج تحته ويطيع هؤلاء أوامره كونه المسير لشؤون البلاد .

أما القائد العسكري فهو ذلك الشخص الذي يملك صفات قيادية وعسكرية خولته لأن يحتل منصباً سامياً يعطيه صلاحيات المسؤولية عن الجيش ويتلقى أوامره من قبل رئيس الدولة ، وفي حالة إندلاع الحروب وارتكاب الجيش لأبشع الجرائم لا يمكن أن يعتد الرئيس والقائد بصفتهم الرسمية للنجاة من العقاب ،فجميع الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية نصت على ذلك وعذرهم هذا لا يعتبر عذراً معفياً من العقاب .

وحظيت الجرائم الدولية بصفتها أحد أكثر الجرائم خطورة وتأثيراً على المجتمعات البشرية بإهتمام فقهي وعالمي خاصة عقب المآسي التي تعرضت لها الإنسانية عقب الحرب العالمية الثانية ، سواء تلك التي كانت ترتكب في النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية مما دعى إلى البحث في تقرير مسؤولية القادة والرؤساء عن الجرائم التي ترتكب وتشكل إعتداء على الأسس التي تقوم عليها الجماعة الدولية ، فلم تعد المسؤولية الناشئة عن الجرائم الدولية تنحصر في علاقة الدول وحدها

، وإنما أصبحت مسؤولية الفرد الجنائية على الصعيد الدولي سمة العصر الحديث وكان لا بد منها وعدم ترك الجناة بلا عقاب .

وكما هو متعارف عليه يمثل رئيس الدولة قمة الهرم السياسي في الدولة في وقت ازدادت فيه النزاعات المسلحة سواء كانت حروباً دولية أو أهلية ، حيث شاع إستخدام الأسلحة الحديثة والتكنولوجيا المتطورة ،وفي مقابل ذلك أيضاً شهد القانون الدولي الجنائي تطورات كبيرة في إقرار المسؤولية الجنائية للأفراد الطبيعيين سواء كانوا رؤساء أو مرؤوسين عن جرائم دولية قاموا بإرتكابها خاصة بعد محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية (نورمبورغ ،طوكيو) ، إذ أتاح تأسيس تلك المحاكم إجراء محاكمات للقادة والزعماء من دول المحور التي إنهزمت في الحرب ، وأتاح أيضاً إمكانية فرض إلتزامات دولية تترتب على عاتق الفرد مباشرة تتمثل بحظر إتيان بعض الأفعال التي تدخل ضمن نطاق الجريمة الدولية .

كما أن مركز الفرد في القانون الدولي قد شهد تطوراً هاماً كون بعض الإتجاهات الحديثة في القانون الدولي إعتبرت أن الفرد يتمتع بالشخصية القانونية الدولية وأنه أصبح مسؤولاً عن الجرائم التي يرتكبها ، وفي مقابل ذلك أيضاً أصبح أهلاً لإكتساب الحقوق في القانون الدولي، وخاصة بعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الأمم المتحدة في قرارها رقم 217 في 1/يناير/1948 الذي يعد جزءاً هاماً ضمن جهود الأمم المتحدة في تعزيز مكانة الفرد على المستوى الدولي.

كما تم أيضاً تكريس مسألة المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في محاكمات يوغسلافيا السابقة ورواندا ،حيث تكفلت الأمم المتحدة بوضع الأسس القانونية لمساءلة ومعاقبة منفذي ومرتكبي هذه الجرائم فظهر القضاء الدولي الجنائي على مستوى الأمم المتحدة لعقاب أولئك المجرمين ، وبناءً على ذلك تم إنشاء محكمة جنائية خاصة لمحاكمة مجرمي الحرب في البوسنة والهرسك واتخذت لاهاي مقراً لها بموجب القرار 808 الصادر عن مجلس الأمن بتاريخ 1993/2/22 ، حيث مارست هذه المحكمة مهامها في محاكمة القادة المتهمين بإرتكاب الجرائم في يوغسلافيا السابقة .

كذلك تم إنشاء محكمة دولية بموجب قرار مجلس الأمن رقم 955 في 1994/11/8 وهي محكمة رواندا الخاصة بمحاكمة الأشخاص المسئولين عن جرائم إبادة الجنس وغيرها من الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ،حيث قامت هذه المحكمة بتكريس فكرة محاكمة الرؤساء وكبار المجرمين ولم تقم بالإعتداد بالصفة الرسمية كذلك .

وختاماً للجهود السابقة توصل المجتمع الدولي إلى إنشاء هيئة قضائية دولية دائمة من أجل محاكمة الأشخاص الذين ارتكبوا أشد الجرائم التي تمس المجتمع برمته ، وجاءت إتفاقية روما عام 1998 بتقرير المسؤولية الجنائية الدولية الفردية التي يتساوى

فيها الجميع بغض النظر عن الجنس والمراكز الوظيفية ، فلا توجد حصانة دبلوماسية ولا برلمانية تحول دون المحاكمة أو المساءلة ،فيسأل عن الجرائم الواردة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية حتى ولو كان رئيس دولة .

- **أهمية الدراسة**

يعتبر القضاء الدولي الجنائي والدور الكبير الذي قام به في إرساء مبادئ وقواعد المسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء من أكثر المواضيع أهمية وذات حساسية خاصة ، فهي شكلت ولا زالت تشكل مثاراً واسعاً للجدل على الصعيد الدولي رغم القيام بترسيخ أسس المساءلة عن الجرائم الوحشية التي تم إرتكابها من قبل أشخاص مهما كانت صفتهم ومهما بلغت درجتهم على سلم الترتيب الهرمي للدولة من خلال النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية وهذا ما أسال حبر أقلام عدد كبير من الباحثين والكتاب ورجال السياسة .

- **أسباب إختيار الموضوع**

لقد دفعنا للبحث بالدفع في أوامر الرئيس الأعلى في القانون الدولي الجنائي والمسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء عدة أسباب منها :

1- توضيح مدى الترابط والتناسق المتتابع فيما يخص المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة من خلال الحديث عن الرئيس والمرؤوس والحصانات بين جميع الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية بداية من المحاكم الجنائية الدولية العسكرية التي تلت الحرب العالمية الثانية ومن ثم المحاكم الجنائية الخاصة عن الجرائم التي ارتكبت في يوغسلافيا السابقة ورواندا ، ومن ثم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

2- حرص الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية على عدم إفلات كل من ارتكب أفظع الجرائم من العقاب من خلال عدم الإعتداد بالدفع بأمر الرئيس الأعلى ، وكذلك عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للمتهم .

3- محاولة منا لإبراز أهمية إقتران القاعدة الجنائية الدولية بالجزاء من خلال القيام بمحاكمة العديد من الشخصيات مهما كانت صفتهم الرسمية ، وهذا ما كان له أهمية كبيرة في تفعيل العقاب الدولي.

4-توضيح ردة فعل الرؤساء والحكام المتهمين بإرتكاب أعمال مخالفة لقواعد القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان من القرارات الصادرة تجاههم من قبل المحاكم الجنائية ومدى إنصياعهم لها .

وبالإضافة إلى ما قمنا بذكره من أسباب موضوعية ، فلقد دفعت بنا الرغبة الشخصية إلى طرق باب هذا الموضوع لما مر به عالمنا العربي من قضايا مرتبطة

ومتعلقة بهذا الشأن كوننا جزءاً منه ، من خلال الوقوف وقفة تحليلية على بعض جوانبه ووقفة إستعراضية على جوانب أخرى ، كذلك القيام بتفصيل وتمحيص كل ما رأينا أنه يحتاج إلى دقة في الطرح .

- **الإشكالية**

بناء على كل الذي قد تقدم ذكره ، ارتأينا إلى أن الدراسة التي قمنا بها سوف تكون إجابة عن الإشكالية التالية :

- **كيف عالج الفقه القانوني والقضاء الجنائي الدولي مسألة الدفع بأوامر الرئيس الأعلى في القانون الدولي الجنائي ؟**

وبناء على هذه الإشكالية الرئيسية سوف نقوم بذكر عدة تساؤلات فرعية تتمثل فيما يلي :

1- كيف تم إسناد المسؤولية الجنائية الدولية في القانون الدولي لجنائي ؟
2- كيف تم إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية؟
3- ما هي الأسس الفقهية والقانونية للمسؤولية الجنائية من تنفيذ أمر الرئيس الأعلى؟
4- كيف تم تطبيق القضاء الدولي الجنائي على أرض الواقع لإقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى؟

- **المنهج المتبع**

نتيجة لما أملته علينا محتويات هذه الدراسة لقد قمنا بإتباع عدة مناهج للإحاطة بجميع جوانب الدراسة ،حيث قمنا بإتباع المنهج التحليلي في هذه الدراسة من خلال قيامنا بتفصيل تعريفات المسؤولية الجنائية الدولية ، وكذلك أيضاً من خلال التفصيل في نصوص الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية واستنباط الأحكام المتعلقة بمسؤولية الرؤساء والمرؤوسين ودفع الرئيس للحصانة والصفة الرسمية وكذلك دفع الرئيس بالمرؤوس واللتين لم يتم إعتبارهما من الظروف المعفية من العقاب .

أما المنهج التاريخي فكان من خلال ذكر ما مرت به الحصانة من تطور ، وكذلك قمنا بإتباع المنهج المقارن أثناء حديثنا عن دفع المرؤوس بتنفيذ أمر الرئيس الأعلى ، حيث كانت هنا المقارنة بين النظريات الفقهية وفقه القانون الدولي ومن ثم العودة إلى المنهج التحليلي والذي تابعنا به الدراسة خلال حديثنا عن القضاء الجنائي الدولي في المسؤولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى وتطبيقاته .

وللإجابة على الإشكالات المطروحة قمنا بتقسيم الدراسة إلى فصلين ، حيث تناولنا في الفصل الأول المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى في القانون الدولي الجنائي ، والذي بدوره ينطوي على مبحثين المبحث الأول الإطار المفاهيمي للمسؤولية

الجنائية الدولية للرئيس الأعلى ، والمبحث الثاني عدم الإعتداد بالحصانة والصفة الرسمية للرئيس الأعلى في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية.

أما الفصل الثاني فهو المسؤولية الجنائية الدولية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى ، والذي ينطوي بدوره أيضاً على مبحثين أولهما الأسس الفقهية والقانونية للمسؤولية الجنائية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى والمسؤولية الناتجة عنها ، أما المبحث الثاني فهو موقف القضاء الجنائي الدولي في مسألة المسؤولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى .

الفصل الأول :

المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى في القانون الدولي الجنائي

الفصل الأول:

المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى في القانون الدولي الجنائي

يكتسب موضوع المسؤولية الجنائية الدولية للفرد أهمية قصوى في الوقت الراهن ، وتعتبر القواعد القانونية الجنائية في هذا المضمار من أهم الضوابط وأنفعها في صون القيم والمصالح الإنسانية ، ولم تظهر هذه المسؤولية رسمياً إلا بظهور المحكمة الجنائية الدولية العسكرية التي تم إنشاؤها بموجب إتفاق لندن عام 1945 ، وكانت أحكامها تستهدف موظفين ذوي مرتبة عالية في الحكم النازي ، وأصبحت الأحكام الصادرة عن المحكمة لا تمس الأفراد العاديين فحسب ، بل تتعداهم إلى ممثلي الدولة ، على إعتبار أن هؤلاء ارتكبوا جرائم خطيرة ما كان بإمكانهم أن يرتكبوها لولا استعمالهم للمكانة والإمكانيات التي منحت لهم من قبل الدول.

ولقد تجسدت وتأكدت وترسخت فكرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد الطبيعي في الإتفاقية الدولية حول مقاضاة ومعاقبة كبار مجرمي الحرب للدول الأوروبية ، المؤرخة في 8 أغسطس 1945 ، ثم تم تثبيتها في نظامي المحكمتين العسكريتين الدوليتين في نورمبورغ وطوكيو، وما تلاها من الصكوك الدولية ، إبتداءً من إتفاقيات جنيف وانتهاءً بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998 ، وعليه قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين : تناولنا في المبحث الأول الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى، وفي المبحث الثاني عدم الإعتداد بحصانة الرئيس الأعلى في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية .

المبحث الأول :

الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى

ينبغي التأكيد على أن الجريمة الدولية لا يمكن أن تصدر إلا من قبل شخص طبيعي ، أي من فرد أو مجموعة من الأفراد ، وهؤلاء يعملون لحساب دولة أو لمصلحتها

فالجريمة الدولية لا يمكن أن تنهض إلا من خلال سلوك إرادي وبإرادة متجهة إلى إحداث الفعل المجرم وصولاً إلى تحقيق النتيجة الإجرامية ، وعلى هذا فقد تنوعت التعريفات التي تناولتها ، وبناء عليه قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين هما : تعريف المسؤولية الجنائية ، وإقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى.

المطلب الأول :
تعريف المسؤولية الجنائية الدولية

لم يستقر الرأي حول تعريف واحد للمسؤولية الدولية ، فقد رأى جانب من الفقه أن الدولة تتحمل مسؤولية ما يصدر عنها من تصرفات أضرت بالغير بغض النظر عن نطاق هذه المسؤولية مدنية كانت ، أم جنائية ، بمعنى أن ما ترتكبه الدولة من أفعال تضر بالنظام العام الدولي تسأل عليه ، وأساس ذلك أن الدولة هي صاحبة الإرادة في العلاقات الدولية وهي شخص القانون الدولي[1]، ولقد كانت معاهدة فرساي اللبنة الأولى نحو تجسيد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد على الصعيد الدولي لإنتهاكه قواعد وأعراف الحرب حيث أنه قبل ذلك كان الفرد في منظور الفقه التقليدي مجرد موضوع لا شخص من أشخاص القانون الدولي.[2]

وبالنسبة للمسؤولية الجنائية عموماً فتعني وجوب تحمل الشخص تبعة فعله المجرم بإخضاعه للجزاء المقرر له طبق القانون . أما المسؤولية الدولية الجنائية فقد رأى البعض أنها مسائلة دولة ما نتيجة لإرتكابها فعلاً يعتبره القانون الدولي جريمة دولية ، ومعاقبتها من قبل المجتمع الدولي بالعقوبات المقررة للجريمة الدولية [3]، وبناء على ما سبق سوف نحاول في هذه الدراسة أن نحيط بتعريف المسؤولية الجنائية الدولية من جانبين هما : الجانب الفقهي والجانب القانوني.

الفرع الأول : التعريفات الفقهية

لقد اختلف فقهاء القانون في وضع تعريف موحد للمسؤولية الدولية نتيجة ، لعدم التوافق حول أساس موحد لها في القانون الدولي إذ يختلف تعريفها باختلاف النظرية المؤسسة للمسؤولية .

ولتوضيح هذا الاختلاف حول موضوع المسؤولية الدولية قمنا بإعتماد التقسيم الآتي :

---

[1] هشام قواسمية ، المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين ، دار الفكر والقانون ، شارع الجلاء أمام بوابة جامعة المنصورة برج آية ، الطبعة الأولى، 2013 ، ص25 .

[2] شوية اونيسة ، شيحة حنان ، المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد على ضوء المحاكم الجنائية الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة عبد الرحمن ميرا ، بجاية، الجزائر ، 2013/2012 ، ص4 .

[3] هشام قواسمية، المرجع نفسه ،ص34 .

أولاً: الفقه الغربي

لقد عرفها الفقيه الفرنسي "**شارل رسو**" : "أن المسؤولية الدولية تولد من فعل يخالف قاعدة من قواعد القانون ، وهذا الفعل قد يكون تصرفاً إذا كان الإلتزام بالإمتناع عن العمل ،أو امتناعا إذا كان الالتزام بالقيام بعمل" ، وقال أيضاً الفقيه " **دي فيشر**" : "أنها فكرة واقعية تقوم على التزام الدولة ، بإصلاح النتائج المترتبة على تصرف غير مشروع منسوب اليها ".

وكذلك الفقيه "**إيجلتون** " عرفها بأنها :" المبدأ الذي ينشئ الالتزام عن كل خرق للقانون الدولي ، تقترفه دولة مسؤولة ويسبب ضرراً"[1]، وعرفها الفقيه " كلسن" بأنها :" المبدأ الذي ينشئ التزاماً بإصلاح أي انتهاك للقانون الدولي ارتكبته دولة مسؤولية ويرتب ضرراً ".

أما الفقيه الفرنسي "**Basdevant**" يعرفها بأنها :" نظام قانوني بمقتضاه تقوم الدولة التي صدر فيها عمل غير مشروع وفقا لأحكام القانون الدولي العام بإصلاح الضرر الذي لحق بالدولة التي صدر في مواجهتها العمل غير المشروع" . [2]

ومن خلال التعريفات السابقة للفقه الغربي بخصوص المسؤولية الدولية الجنائية ، نستنتج أنها تقوم هذه الأخيرة في الحالات التي يتم فيها الإخلال بالإلتزامات الدولية من قبل أحد أشخاص القانون الدولي ، وعلى حسب الفقه التقليدي ينتج عنها رابطة قانونية بين من قام بالإخلال في أي التزام دولي وبين من حصل الإخلال في حقه يلتزم بمقتضاها هذا الشخص بإصلاح الضرر المترتب على ما أحدثه من إخلال .

ثانياً : الفقه العربي

لقد عرفها الأستاذ الدكتور" **محمد حافظ غانم** " :" المسؤولية الدولية تترتب قبل الدولة وقبل أي شخص من أشخاص القانون الدولي إذا ما أتى ذلك الشخص أمراً يستوجب المؤاخذة وفقاً للمبادئ والقواعد القانونية السائدة في المجتمع الدولي " .

أما الدكتور "**حامد سلطان**" فقد قال بأنها :" تنشأ في حالة الإخلال بإلتزام دولي رابطة قانونية جديدة بين الشخص القانوني الذي أخل بالتزامه أو امتنع عن الوفاء به ، والشخص القانوني الذي حدث الإخلال بمواجهته ، ويترتب على نشوء هذه الرابطة

[1] هشام قواسمية ، مرجع سابق ،ص 25،26.
[2] عبد اللطيف صابر ظاهر ، المسؤولية الدولية المترتبة على منع الإحتلال الإسرائيلي عودة اللاجئين الفلسطينيين ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، الجامعة الإسلامية ،غزة ،2016 ، ص12 .

الجديدة أن يلتزم الشخص القانوني الذي أخل بالتزامه أو امتنع عن الوفاء به بإزالة ما ترتب على إخلاله من النتائج كما يحق للشخص القانوني الذي حدث الإخلال أو عدم الوفاء بالإلتزام في مواجهته بالتعويض ، وهذه الرابطة القانونية بين من أخل بالإلتزام ومن حدث الإخلال في مواجهته هي الأثر الوحيد الذي يترتب في دائرة القانون الدولي على عدم الوفاء بالإلتزام الدولي ".[1]

وبالنسبة للدكتور "**غازي صباريني**" فقد عرفها بأنها " الإلتزام الذي يفرضه القانون الدولي على الشخص بإصلاح الضرر لصالح من كان ضحية تصرفاً أو امتناعاً مخالفاً لأحكام القانون الدولي أو تحمل العقاب جزاء هذه المخالفة ". [2]

ويرى الدكتور"**الدراجي ابراهيم**" بأنها تعني:" مسائلة دولة عن ارتكابها فعلاً يعتبره القانون الدولي جريمة دولية ومعاقبتها من قبل المجتمع الدولي بالعقوبات المقررة للجريمة الدولية المرتكبة وخضوعها للجزاءات التي تكفل ردعها عن تكرار ارتكاب جريمتها الدولية".[3]

ومن خلال ما سبق من تعريفات الفقه العربي لمفهوم المسؤولية الدولية ، نخلص بأن هذه المسؤولية هي عبارة عن علاقة قانونية تنشأ بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي بسبب قيام أحد هؤلاء الأشخاص بالإخلال بالتزام دولي أدى إلى إحداث ضرر تجاه شخص دولي أو أشخاص دولية حيث يتم إنزال العقاب والجزاء المناسب الذي يكفل للطرف المتضرر إستيفاء حقه .

الفرع الثاني : التعريفات القانونية

للمسؤولية الجنائية في القانون الوطني مفهومان ، أحدهما ذا طبيعة مجردة يراد به : " صلاحية الشخص لأن يتحمل تبعة سلوكه " ، بما يجعل منها صفة في الشخص أو حالة تلازمه سواء وقع منه ما يقتضي إعمالها أم لم يقع ، وثانيهما ذا طبيعة واقعية يهدف إلى تحميل الشخص تبعة سلوك صدر منه حقيقة وهنا لا تكون المسؤولية مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص بل أيضاً جزاءاً عقابياً لما صدر عنه ، وبذلك لا يهم إختلاف صياغة تعريفها بين أنها:" وجوب تحمل الشخص تبعة عمله المجرم بخضوعه للجزاء المقرر لهذا العمل في القانون ، أو أنها :" التزام شخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي " ، فهي في معناها الضيق تعبير عن ثبوت نسبة أو إسناد الوضع الإجرامي للواقعة المادية التي

[1] خالد طعمة صعفك الشمري ، القانون الدولي الجنائي ، الطبعة الثانية ، 2005 ، ص24.
[2] عبد اللطيف صابر ظاهر ،مرجع سابق ، ص13 .
[3] فراحتية ليلى ، موانع المسؤولية الجنائية في الجريمة الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي برباح، ورقلة ، الجزائر ، 2014/2013 ،ص9.

يجرمها القانون إلى شخص معين متهم بها ، بحيث يضاف هذا الوضع إلى حسابه فيتحمل تبعته ويصبح مستحقاً للمؤاخذة عنه والعقاب عليه ، بما يعني أن المسؤولية الجنائية ليست ركناً من أركان الجريمة وإنما هي أثرها ونتيجتها القانونية ، التي تتحقق بتوافر شروطها ممثلة في موجب المسؤولية الجنائية (الواقعة الإجرامية) ومناط المسؤولية الجنائية (الأهلية الجنائية والعلم بقاعدة التجريم).[1]

كما عرفت لجنة القانون الدولي التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة ، المسؤولية الدولية ، في المادة الأولى من مشروعها المتعلق بالمسؤولية الدولية ، بأنها " كل تصرف دولي غير مشروع تقوم به دولة يؤدي إلى جعلها مسئولة دولياً عن هذا التصرف .[2]

وعرفتها المادة الثالثة من مشروع المدونة المتعلقة بتحديد الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها بقولها : " كل من يرتكب جريمة مخلة بسلم الإنسانية وأمنها يعتبر مسؤولاً عنها و يكون عرضة للعقاب."

كما تعرف المادة الثالثة الفقرة ج من الإتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري لعام 1973 المسؤولية الدولية الجنائية كما يلي: تقع المسؤولية الدولية الجنائية أياً كان الدافع عن الأفراد على الأفراد و أعضاء المنظمات و المؤسسات و ممثلي الدول، سواء كانوا مقيمين في إقليم الدولة التي ترتكب فيها الأعمال أو في إقليم دولة أخرى.[3]

ومن ناحية أخرى عرفت المادة (23) من نظام روما الأساسي في فقرتها 3 المسؤولية الدولية الجنائية كما يلي : " المسؤولية الجنائية ، مسؤولية فردية ولا يمكن أن تتعدى الشخص ولا ممتلكاته " .[4]

ونرى من خلال استقرائنا للتعريفات القانونية المتعلقة بالمسؤولية الدولية أن الدولة التي ينتج عنها إخلالاً بالإلتزامات الدولية تجاه أي دولة أخرى يقع على عاتقها المسؤولية عن ذلك الإخلال حيث يتوجب عليها التعويض وليس ذلك فقط بل قد تتعرض لمجموعة من العقوبات وذلك حسب جسامة ما قامت به من أضرار للطرف الآخر .

---

[1] يتوجي سامية ، المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني ، دار هومه ، الجزائر ،2014 ، ص28.

[2] كريمة عبد الرحيم الطائي و حسين علي الدريدي ، المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية أثناء النزاعات المسلحة ،دار وائل للنشر ، الطبعة الأولى ، 2009 ،ص19.

[3] دامو مريم ، المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين في القانون الدولي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة الطاهر مولاي ، سعيدة ، 2015/2014 ،ص16.

[4] حسين نسيمة ،المسؤولية الدولية الجنائية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، الجزائر ، ص27 .

وعليه يمكن الخروج بتعريف للمسؤولية الدولية بأنها قيام الشخص الدولي بتحمل ما يقوم به من سلوكيات وأفعال قد ينتج عنها إخلالاً بالالتزامات والمواثيق الدولية والتي يترتب عليها إيقاع الجزاء والعقاب تجاه ذلك الشخص الدولي .

الفرع الثالث : إسناد المسؤولية الجنائية الدولية

لقد اختلف الفقه الدولي في المكانة التي يحتلها الفرد ، فبعضهم أصبغ عليه وصف الشخصية القانونية الدولية ، وبعضهم رفض فكرة الشخصية ، وذهب إتجاه ثالث إلى إعتبار الفرد موضوعاً من موضوعات القانون الدولي .

أولاً : إسناد المسؤولية الجنائية إلى الدولة (المدرسة الوضعية)

كانت القاعدة السائدة في مجال القانون الدولي والعلاقات الدولية ، ومن بداية القرن العشرين تقوم على أن الدولة وحدها هي التي يمكن لها أن تكون مخاطبة بأحكام القانون الدولي العام ، وبالتالي فإن للدول فقط حق التمتع بالشخصية القانونية الدولية ، وفي المقابل لم يكن لغير الدولة (بما في ذلك الفرد) أية فاعلية في نطاق اهتمامات العلاقات القانونية الدولية ، وكانت النتيجة أن الفرد الطبيعي لم يكن ينظر له كشخص من أشخاص القانون الدولي [1].

حيث يعتبر الفقيه "**فون ليست**"، والفقيه"**فيبر**" والفقيه الاسباني "**سلوانا**" من أبرز أنصار هذا الرأي [2] ،إذ يقول "**فون ليست**" **:** " أن الدولة هي الشخص الوحيد الذي يرتكب جريمة في القانون الدولي ، لأن القانون الدولي لا يخاطب إلا الدول ، كما أن جرائم هذا القانون لا يرتكبها إلا المخاطبون به " ، ويقول "**فيبر**" : " أن الفرد الطبيعي غير مسؤول جنائياً لأن خضوع الشخص الطبيعي لنظامين قانونيين في نفس الوقت – أي القانون الداخلي والقانون الدولي – لا يمكن تصوره بالوقت الذي لا يوجد تنظيم عالمي أو دولة عالمية ، ومن ثم فأنه من الصعب تقرير المسؤولية الدولية للأفراد في الوقت الحاضر – على الأقل – وبالتالي فإن الدولة تكون وحدها هي المسؤولة جنائياً عن الجرائم الدولية [3] ، وفي نفس الاتجاه يرى الفقيه "**lizt**" : " أن الدولة هي الشخص الوحيد الذي يرتكب جريمة في القانون الدولي ".[4]

---

[1] دامو مريم ، مرجع سابق ،ص 18 .

[2] فلاح مزيد المطيري ، المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد في ضوء تطور القانون الدولي الجنائي ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، 2011 ، ص17 .

[3] محمد الصالح روان ، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ،قسنطينة ، الجزائر ، 2009/2008 ،ص252 .

[4] نصر الدين قليل، مسؤولية الدولة عن إنتهاكات القانون الدولي ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ،2017/2016 ، ص32 .

والفكرة الأساسية لهذه المدرسة هي أن القانون الدولي ينبع من إرادات الدول وحدها سواء تم التعبير عنها بشكل صريح (المعاهدات الدولية) ، أو بشكل ضمني (العرف الدولي)، فإنها هي التي تخلق القاعدة القانونية الدولية ،وهي التي تضفي عليها الصبغة الملزمة لها وكذلك فإن القانون الدولي لا يهتم سوى بالدول ذات السيادة ، فهو قانون بين الدول ، وهي وحدها تعتبر أشخاصاً دولية .[1]

ثانياً :إسناد المسؤولية الجنائية إلى الفرد (المدرسة الواقعية)

شهدت فترة ما بين الحربين العالميتين ظهور هذه المدرسة والتي تطالب بعدم استبعاد الفرد من دائرة العلاقات الدولية ، وبضرورة الإعتراف له بالشخصية القانونية الدولية ،وذلك استناداً إلى أن القانون الدولي يقر له حقوقاً ويفرض عليه التزامات .[2]

ومن أنصار هذا الرأي " **لارنود ، رولا براول ، ليفي ، اوبنهايم ، لوثر باكت ، جلاسير**" ، كما ويتزعم هذا الاتجاه كل من الفقيهين الفرنسيين "**ليون ديجي ، وجورج سل**" وكذلك الفقيه اليوناني "**بولتيس**"[3]، وهؤلاء الفقهاء لا ينظرون إلى الدولة بإعتبارها شخصاً من أشخاص القانون الدولي العام، وإنما باعتبارها وسيلة لإدارة المصالح الجماعية فالدول عندهم ليست المخاطب الحقيقي بقواعد القانون الدولي العام ، بل يقصرون هذا الوصف على الأفراد باعتبارهم المخاطبين الحقيقيين بقواعد القانون الدولي العام.

وحجة هؤلاء في ذلك أن الدولة شخص معنوي ينقصه الإرادة والتمييز ، ولا يمكن نسبة الخطأ إليه ، ولذا فالدولة غير مسؤولة ،هذا علاوة على أنه لا يمكن اعتبار الدولة متهمة وإتباع إجراءات المحاكمة حيالها وإنزال العقوبة بها [4]، ولقد ساند الفقه السوفيتي

[1] أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر ،2009 ،ص50.
[2] دامو مريم ، مرجع سابق ، ص16 .
[3] فراحتية ليلى ، مرجع سابق ، ص13 .
[4] محمد الصالح روان، مرجع سابق،ص254،253 .

هذا الإتجاه الفعلي حد قول الفقيه **"تونكن"** بأن مفهوم المسؤولية الجنائية للدول ليس له أي أساس، كما أن الفقيه **"تريانين"** قد استبعد مسؤولية الدولة الجنائية .[1]

وعموماً فالفقه المعاصر يرفق مساءلة الأشخاص المعنوية ، على أساس أن هؤلاء الأشخاص ليسوا سوى كائنات قانونية – أي كائنات مصطنعة - ابتدعها الفقه ، وينتج عن ذلك أنها – في الواقع – ليس لها حياة عضوية أو نفسية ، وقد استند الفقيه **"دورست"**عن ذات الفكرة عندما رفض مساءلة الدولة جنائياً ، وفي رأيه أنه إذا كان من الممكن مساءلة الدولة مدنياً عن مخالفاتها الدولية ، فإن المسائلة الجنائية عن الأفعال التي تشكل جرائم دولية لا تقع إلا على الأفراد ، وذلك لأن الدولة لا يمكن أن توصف صفة الإجرام ،ولا يمكن تصور ذلك .[2]

ثالثاً : إسناد المسؤولية الجنائية إلى الفرد والدولة معاً (المسؤولية المزدوجة) :

يرى هذا الإتجاه أن المسؤولية الجنائية الدولية مزدوجة بين الفرد والدولة معا[3].ومفاد هذا الرأي أن الدولة والأفراد – الذين يتصرفون بإسم الدول – يتحملون المسؤولية الدولية عن إقتراف الجرائم الدولية ، فبالنظر إلى أن للدولة شخصية دولية فإنها يجب أن تتحمل تبعة المسؤولية الجنائية عن ارتكابهما للجرائم الدولية ، وفي الوقت نفسه فإن القانون الجنائي الدولي لا يمكن أن يغض الطرف عن مسؤولية الأفراد عن هذه الجرائم التي يرتكبونها بإسم الدولة، وعليه فإنهم يقعون تحت طائل المسؤولية [4]،ومن أنصار هذا الإتجاه " **سبيسيان بيلا ، جيلينيك ،دونديه،دي فابر ، جرافن** ".

ويقرر الفقيه الروماني **"سبيستيان بيلا"** أنه : " إذا كان هناك ثمة اعتراض على فكرة المسؤولية الجنائية بحجة أنها ليست إرادة خاصة تميزه ، وإنما هي شخص معنوي يباشر عمله عن طريق ممثليه من الأفراد ، ومن ثم تكون شخصيتها قائمة على الحيلة والإفتراض ، في حين أن المسؤولية الجنائية لا يمكن أن تقع إلا على أفراد حقيقيين لأنهم وحدهم الذين يمكن عقابهم [5]،كما يرى **"كلسن"** أن الحكام ليسوا جهازاً وحيداً مسؤولاً في أجهزة الدولة وهو ما يعني وجود ازدواجية في المسؤولية ، مسؤولية الدولة من جهة ومسؤولية الحكام من جهة أخرى .[6]

---

[1] فراحتية ليلى ، المرجع نفسه ،ص14 .
[2] محمد الصالح روان، المرجع نفسه، ص254 .
[3] فلاح مزيد المطيري،مرجع سابق ،ص19 .
[4] نصر الدين قليل ، مرجع سابق ، ص43 .
[5] محمد الصالح روان، مرجع سابق ، ص254 .
[6] فراحتية ليلى، مرجع سابق ،ص12 .

وفي الفقه العربي ، ترى الدكتورة **"عائشة راتب"** أن الفرد وإن كانت له حقوق وعليه واجبات في القانون الدولي ، إلا أنه لا يستطيع الدفاع عنها ،كما أنه يجب التفرقة بين الفرد بصفته الشخصية ، والفرد بصفته ممثلا للدولة أو لأية هيئة ، يضاف إلى ذلك صعوبة التمييز بين الدولة لشخص أم أشخاص القانون الدولي ، وبين الفرد العضو في هذه الدولة ،ومن ثم فإن الفرد بصفته الشخصية لا يحصل على حصانات دولة كما يحصل عليها بصفته ممثلاً للدولة ،فهي تسلم له من جهة وجود مركز قانوني في نطاق القانون الدولي ، أو من جهة تستبعد إعتباره شخصاً من أشخاص هذا القانون.[1]

ونستطيع القول من خلال ما سبق أن فقهاء القانون الدولي لم يجتمعوا على الشخصية التي سوف يتم إسقاط العقاب عليها لما قامت به من إختراقات لقواعد ومبادئ القانون الدولي ، فمنهم من نادى إلى أن الدولة هي المسؤولة جنائياً ، ومنهم من رجح إسقاط المسؤولية على الفرد ، كذلك ذهبت جماعة أخرى للقول بأن الفرد والدولة يتم إسقاط المسؤولية الجنائية عليهما ، حيث أن كل هؤلاء الفقهاء قاموا بإدلاء جميع الحجج والبراهين لتدعيم وجهات نظرهم .

المطلب الثاني :

إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى

نصت المواد (228 ، 229 ،230) من معاهدة فرساي على معاقبة كبار مجرمي الحرب ،وذلك بضرورة اعتراف الحكومة الألمانية بحق قوات الحلفاء بمعاقبة كل من يثبت إتهامه بإرتكاب أفعال تتنافى مع قوانين وأعراف الحرب أمام محاكمها العسكرية .

وفي الحرب العالمية الثانية منذ بداية العمليات العسكرية وأثنائها وما بعدها أيضاً تعالت صيحات الحلفاء متوعدة العقاب الشديد على ما تم اقترافه من جرائم ، وذلك من قبل الساسة والفقهاء ، وفي نهاية الحرب تم وضع اتفاقية لندن سنة 1954 حيث انبثق من خلالها قراراً بإنشاء محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب الألمان في نورمبورغ ، كما تم إنشاء محكمة مماثلة لدول المحور في الشرق الأقصى بطوكيو ، مروراً بالمحاكم الجنائية التي أنشأها مجلس الأمن إزاء الجرائم البشعة التي وقعت في كل من يوغسلافيا سابقاً ورواندا ليستقر بنا الحال للوصول إلى المحكمة الجنائية الدولية الحالية التي مقرها لاهاي بهولندا. [2]

---

[1] دامو مريم ،مرجع سابق ،ص19 .

[2] الطاهر مختار علي سعد ، القانون الدولي الجنائي (الجزاءات الدولية) ، دار الكتاب الجديد المتحدة ، بيروت،لبنان ،الطبعة1 ، 2000 ، ص28،29 .

الفرع الأول : في ظل المحاكم الجنائية الدولية العسكرية (نورمبورغ /طوكيو)

تعتبر المحاكمات التي تم إجراؤها في محكمتي نورمبورغ وطوكيو العسكريتين بمثابة البداية الحقيقية والأساس الفعلي لتطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة في القانون الجنائي الدولي ، حيث تم في هاتين المحكمتين إصباغ وإقرار المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد على وجه العموم ، وأيضا إقرار مسؤولية السلطات الرسمية للدول وعلى رأسها الرؤساء والقادة على وجه الخصوص . وتعد هذه المحاكمات الأساس الفعلي لتكريس وتوطيد دعائم محاسبة ومحاكمة القادة والرؤساء في القانون الجنائي الدولي .[1]

أولاً : إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى في ظل محكمة نورمبورغ

لقد نصت المادة الثانية من اتفاقية لندن المنعقدة من قبل كبار الدول الحلفاء بريطانيا ، فرنسا ، روسيا والولايات المتحدة الأمريكية على إنشاء محكمة نورمبورغ العسكرية لمحاكمة كبار المجرمين وقامت بتحديد اختصاصاتها ووظائفها كما بينتها اللائحة الملحقة للإتفاقية باعتبار أن هذه اللائحة جزء لا يتجزأ من نظام نورمبورغ ، ولقد تم تحديد مقر المحكمة في برلين على أن تتم أولى المحاكمات في نورمبورغ الألمانية والتي كانت تقبع تحت نفوذ وسيطرة الولايات المتحدة الأمريكية .[2]

أ/ الطبيعة القانونية لمحكمة نورمبورغ

تم إنشاء محكمة نورمبورغ على أساس أنها محكمة مؤقتة وليست دائمة لمواجهة ظروف وقتية ونظامها مؤقت يفصل بدعوى بحد ذاتها وهي جرائم الألمان وجرائم دول المحور خلال الحرب العالمية الثانية.

وقد بينت المادتان الأولى والثانية من اتفاق لندن وكذلك المادة الأولى من اللائحة الملحقة ، بأن محكمة نورمبورغ تعتبر محكمة عسكرية دولية ، تختص بمحاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم موقع جغرافي محدد أو إقليم معين سواء بصفتهم الرسمية أو بصفتهم أعضاء في منظمات إجرامية ، وقد أشار لذلك اللورد **"سيمون"** الذي كان وزير العدل في بريطانيا ، وأحد كبار مشرعيها " أن قوانين الحرب تسمح للقائد المحارب أن يحاكم بواسطة محكمة عسكرية كل من يثبت ارتكابه لعمل عدواني أو أعمال مخالفة

[1] . هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص69 .

[2] . لعطب بختة ، القضاء الجنائي الدولي ودوره في الحد من انتهاكات القانون الدولي الإنساني ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، الجزائر ، 2017/2016 ، ص105.

لقواعد الحرب وعاداتها أينما كان مكان إرتكابها " ، دون التقيد بمبدأ الإقليمية [1]. كما تمتلك محكمة نورمبورغ العسكرية صفة دولية

لأن إنشائها قد جاء بموجب إتفاق من قبل مجموعة من الدول ،وبناء على ذلك تم إصباغ الصفة الدولية عليها. [2]

ب/اختصاصات محكمة نورمبورغ

حددت المواد من(6-13)اختصاصات محكمة نورمبورغ ، والتي تنقسم بدورها إلى أربعة أقسام هم الاختصاص النوعي ،الشخصي ، الزماني والمكاني.

1/الاختصاص النوعي

وقد عرفته المادة السادسة من نظام المحكمة وحددته في ثلاثة أنواع من الجرائم وهي الجرائم ضد السلام وهي التي تتمثل في شن الحرب الإعتدائية من قبل الألمان على العديد من الدول ، أما جرائم الحرب فهي تتمثل بالجرائم التي ارتكبت بداية من سبتمبر1939 حتى مايو 1939 ،أما بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية فهي الجرائم التي إرتكبها المتهمون ضد السكان قبل الحرب أو أثنائها ،وكذلك الاضطهاد بسبب الجنس او الدين أو المبادئ السياسية.[3]

2/ الاختصاص الشخصي

ما يهمنا هنا هو توضيح محاكمة الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنوية ، حيث يتم في هذه المحكمة فقط محاكمة كبار مجرمي الحرب من هؤلاء الأشخاص الطبيعيين الذين ليس لجرائمهم موقعاً جغرافياً محدداً أو إقليماً معيناً ، بقيامهم بإحدى

---

[1] . علي عبد القادر القهوجي ، القانون الدولي الجنائي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،لبنان ، الطبعة الأولى ، 2001 ،ص230، 23.

[2]. لعطب بختة ، القضاء الجنائي الدولي ودوره في الحد من انتهاكات القانون الدولي الإنساني ، مرجع سابق ،ص 105.

. .نصت المادة السادسة على الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة وعرفتها وقسمته إلى ثلاثة أنواع من الجرائم وهي كالآتي :

- الجرائم ضد السلام : وتضم كل تخطيط أو تحضير أو مبادرة او متابعة حرب بالاعتداء ، أو كل حرب مخالفة للمعاهدات والاتفاقيات الدولية ، أو المساهمة في مؤامرات من أجل ارتكاب إحدى الأفعال المذكورة .
- جرائم الحرب : وتشمل كافة الأفعال المنطوية على انتهاكات قوانين وأعراف الحرب ، كالقتل العمد ، وسوء المعاملة أو تهجير المدنيين ، قتل وإيذاء الأسرى ، تدمير المدن ونهب ثرواتها ، استعمال الأسلحة المحظورة ... .
- الجرائم ضد الإنسانية : كالقتل مع سبق الإصرار ، الإبادة ، الاسترقاق ، الإبعاد وكل عمل غير إنساني يرتكب ضد المدنيين في المناطق المحتلة .

[3]الطاهر مختار علي سعد ، مرجع سابق ،ص 134 .

الجرائم التي نصت عليها المادة السادسة من لائحة نورمبورغ ، أما غير هؤلاء المجرمين فيحاكمون أمام محاكم الدول التي وقعت فيها جرائمهم أو أمام محاكم الإحتلال أو أمام المحاكم الألمانية حسب الأحوال ، كما أنه أيضاً لا يحاكم أمام محكمة نورمبورغ سوى كبار مجرمي الحرب من دول المحور الأوروبية ، فلا يجوز محاكمة كبار مجرمي الحرب اليابانيين أو أي دولة من دول الشرق الأقصى ، فهؤلاء لهم محكمتهم الخاصة لمحاكمتهم ، وهي التي سنتطرق لها فيما بعد ألا وهي محكمة طوكيو العسكرية .[1]

3/ الاختصاص الزماني والمكاني

لقد بدأت المحاكمات الفعلية بتاريخ 20/نوفمبر/1945 في نورمبورغ وانتهت في شهر أوكتوبر عام 1946 على الجرائم التي تم إرتكابها منذ سبمتمبر/1939 وحتى مايو/1954 ، ولقد تم إجراء المحاكمات في نورمبورغ بالرغم من نص اللائحة على أن مركز المحكمة مدينة برلين وفقاً لنص المادة(22) من اللائحة ، حيث تم فيها محاكمة كبار مجرمي الحرب الذين لا يمكن حصر جرائمهم في مكان محدد سواء بصفتهم الشخصية أو بوصفهم أعضاء في منظمات إرهابية أو بالصفتين معاً .[2]

ج/ مبدأ عدم جواز الدفع بأمر الرئيس الأعلى

يعتبر هذا المبدأ أحد المبادئ الهامة جداً التي أرستها محكمة نورمبورغ والذي نصت عليه المادة الثامنة ، ويقضي هذا المبدأ بعدم جواز إعتبار أمر الرئيس الأعلى سبباً من أسباب التبرير أو الإعفاء من المسؤولية ، فكل ما يقوم به المتهم وفقاً لتعليمات من قبل حكومته أو رئيسه الأعلى في السلم الوظيفي لا يمكن إعتباره عذراً يعفيه من المسؤولية ، لكن يمكن إعتباره سبباً لتخفيف العقوبة ، إذا وجدت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك .[3]

ثانياً : إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى في ظل محكمة طوكيو

بناء على ما إرتكبته اليابان من جرائم بشعة خلال الحرب العالمية الثانية وخرقها للقواعد الدولية ، اجتمع رئيس الولايات المتحدة ورئيس حكومة الصين ورئيس وزراء بريطانيا ومن ثم انضم لهم الإتحاد السوفييتي وقاموا بتوقيع تصريح **"بوتسدام"** بتاريخ 1945/7/26 بهدف توقيع العقاب ومحاكمة مجرمي الحرب ،وعلى إثر هزيمة اليابان في الحرب العالمية الثانية بعد إلقاء القنبلتين الذريتين على كل من هيروشيما وناجازاكي من

[1] علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ،ص239.
[2] طاهر مختار علي سعد ، مرجع سابق ، ص134 .
[3] علي عبد القادر القهوجي ،المرجع نفسه ، ص238-240.

قبل الولايات المتحدة الأمريكية ، قامت اليابان بالاستسلام ووقعت وثيقة التسليم دون قيد أو شرط .

ولقد أصدر الجنرال الأمريكي " **دوغلاس ماك ارثر** " قائد جيوش الحلفاء في الشرق الأقصى إعلاناً خاصاً يقضي بإنشاء محكمة عسكرية دولية يتم فيها محاكمة كبار مجرمي الحرب في الشرق الأقصى .[1]

أ/ الطبيعة القانونية

ليس هناك اختلاف كبير بين محكمتي نورمبورغ وطوكيو [2] ، فمحكمة طوكيو استمدت قواعدها من اتفاق لندن ولائحة نورمبورغ ، وهدفها مماثل لمحكمة نورمبورغ.[3]
لقد نصت المادة الأولى من لائحة محكمة طوكيو على أن يتم إنشاء محكمة عسكرية لمحاكمة كبار مجرمي الحرب العالية الثانية في الشرق الأقصى من خلال توقيع جزاء عادل وسريع. كما ونصت المادة الرابعة عشر من اللائحة على أن أول محاكمة تجريها المحكمة يكون مقرها في طوكيو ، أما المحاكمات التالية فتجري في الأماكن التي تختارها المحكمة .[4]

ب/اختصاصات المحكمة

تكتسي الاختصاصات التي تتضمنها محكمة طوكيو بذات الطابع الذي تتضمنه اختصاصات محكمة نورمبورغ على الرغم من وجود اختلاف طفيف .

1/ الإختصاص الموضوعي

لقد نصت عليه المادة الخامسة من لائحة طوكيو وقد حددته بصورة مماثلة لما تضمنه نص المادة السادسة في لائحة نورمبورغ وهي جرائم ضد السلام ،جرائم الحرب ،والجرائم ضد الإنسانية.

2/ الإختصاص الشخصي

تختص محكمة طوكيو بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين المتهمين بارتكابهم الجرائم المنصوص عليها في المادة الخامسة من اللائحة بصفتهم الشخصية دون النظر إلى كونهم ينتمون إلى منظمات إجرامية أو هيئات إرهابية ، كما ونصت المادة السابعة من لائحة

[1] علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ، ص 260،261 .
[2] فؤاد خوالدية ، محاضرات في القانون الدولي والعلاقات الدولية ، جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل ، الجزائر،2017/2018 ، ص51.
[3] لعطب بختة ،القضاء الجنائي الدولي ودوره في الحد من انتهاكات القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق ، ص118 .
[4] علي عبدالقادر القهوجي ، المرجع نفسه ، ص 261.

طوكيو بأنه يمكن الاعتداد بالصفة الرسمية للمتهم بحيث يمكن إعتبارها عذراً وظرفاً من الظروف المخففة للعقاب على نقيض ما جاء في محكمة نورمبورغ .

لقد أغفل تقرير الإتهام المنبثق عن محكمة طوكيو الجرائم ضد الإنسانية رغم أن هذا النوع من الجرائم قد تم إرتكابه في الشرق الأقصى مثلما ارتكب في أوروبا .[1]

ويمكن أن نستنتج من عدم إدراج الجرائم ضد الإنسانية في تقرير المحكمة أنه يرجع إلى إرتكاب الولايات المتحدة لهذا النوع من الجرائم ، ولكي لا تفتح على نفسها باب المسائلة أو أي باب من أبواب انتقاد المحكمة و بفعل ما تمتلكه من قوة وسيطرة ذهبت بتقرير المحكمة إلى المسار السياسي الذي يضمن مصلحتها .

الفرع الثاني: في ظل المحاكم الجنائية الدولية الخاصة (يوغسلافيا/رواندا)

تعتبر الأحداث المأساوية التي تجرعتها يوغسلافيا ورواندا خلال الربع الأخير من القرن العشرين نتيجة ما تم إرتكابه بهما من جرائم إبادة جماعية وتطهير عرقي ، إضافة إلى جرائم إغتصاب جماعي ، والتي أدت بدورها إلى تحرك المجتمع الدولي ، التي أثارت هذه الجرائم سخطه واستنكاره الشديدين ، مما جعل من تدخل مجلس الأمن ضرورة حتمية فرضتها عليه هذه الظروف ، والذي قام بدوره بإصدار القرار رقم (780) في 1992/10/6 بتشكيل لجنة تحقيق قامت بتقصي الحقائق بخصوص المجازر التي وقعت بيوغسلافيا سابقا ، ورفع تقرير لمجلس الأمن ، الذي على إثره أصدر قراره رقم (808) في 1993/2/22 بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا ، أما فيما يخص المجازر التي تم إرتكابها برواندا ، قام مجلس الأمن بإتباع نفس الأسلوب تقريباً في معالجة الأحداث التي وقعت في رواندا بين **"الهوتو والتوتسي"**، والذي على إثره أصدر المجلس قراره رقم (955)المتضمن للنظام الأساسي لمحكمة رواندا .[2]

أولاً : إختصاصات محكمة يوغسلافيا السابقة

تختص المحكمة بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين الذين قاموا بارتكاب جرائم على الأراضي الخاضعة لجمهورية يوغسلافيا .

أ / الإختصاص النوعي

[1] فؤاد خوالدية ، مرجع سابق ،ص51.
- علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ، ص263 .
- يتم تنفيذ أحكام الإدانة التي تصدر عن المحكمة بناء على أمر صادر من قبل القائد الأعلى للقوات المتحالقة ، الذي يملك في هذه الحالة ،وفي أي وقت ، السلطة في أن يخفف العقوبة أو أن يعدلها ، ولكن لا يمكنه القيام بتشديدها (المادة 17 من لائحة محكمة طوكيو) .

[2] هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص 133

نص على هذا النوع من الإختصاص المواد الثانية والثالثة والرابعة والخامسة ، والتي تبين الجرائم الدولية التي تندرج ضمن اختصاصات المحكمة. [1]

ب/ الإختصاص الشخصي

طبقاً لما تنص عليه المادة السادسة فإن محاكمة الأشخاص الطبيعيين الذين يقومون بإرتكاب الجرائم الدولية المحددة من إختصاص المحكمة ، فلا تختص المحكمة بمحاكمة الأشخاص الإعتبارية كالمنظمات والشركات والجمعيات،فلم يتم الاعتداد بالصفة الرسمية لرئيس الدولة أو الحكومة أو الموظفين الكبار على أساس عدم إعتبار الصفة الرسمية سبباً من أسباب تخفيف العقوبة .

كما لا يجوز إعفاء الرؤساء والمرؤوسين من المسؤولية الجنائية إذا ارتكب إحدى الجرائم السابقة أحد المرؤوسين متى كان يعلم رؤسائهم بها أو كان يعلم بإقدام مرؤوسيه على ارتكابها ،أو بارتكابها بالفعل ولم يتخذ الإجراءات الضرورية لمنع وقوعها أو معاقبة مرتكبيها ،ولا يجوز الدفع بأمر الرئيس الأعلى باعتباره أساساً لإعفائه من المسؤولية ، لكنه قد يكون عذراً مخففاً للعقوبة إذا رأت المحكمة الدولية أن العدالة تقتضي ذلك .[2]

ج/الإختصاص الزماني

تطرقت المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة للاختصاص الزماني ،وقد جاء فيها ما يلي:

" للمحكمة الدولية سلطة مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الإنتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني المرتكبة في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991 وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي ".

/الإختصاص المكاني

نصت المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة أنها محكمة دولية مؤقتة ، ومهمتها مرهونة بتحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها ، فهي مختصة لمقاضاة المتهمين

[1] علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ، ص180 .
[2] نفس المرجع ، ص118 .

المسؤولين عن الإنتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الجنائي ، والمنتهكة في إقليم يوغسلافيا [1].

ثانياً : محكمة رواندا

تختص المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا بإختصاصات تمارسها وفقا لنظامها الأساسي والمتمثلة في:

أ / الإختصاص الشخصي

وهو ما يهمنا يكون محل المسائلة الجنائية أمام المحكمة كل الأشخاص الطبيعيين المتهمين بإرتكاب أفعال خطيرة ضد القانون الدولي الإنساني أياً كانت درجة مساهمتهم في ذلك ، وكذا منصبهم الوظيفي على حسب ما نصت المادتين (5،6)من نظامها الأساسي .

فالمحكمة تنظر في الجرائم المرتكبة والمتمثلة في : جرائم الإبادة الجماعية ، جرائم ضد الإنسانية .

ب / الإختصاص المكاني والزماني

وذلك وفقاً لما جاءت به المادة الأولى من نظامها الأساسي بمعاقبة مرتكبي الإنتهاكات الجسيمة والخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني في إقليم رواندا ،كما أنها تلاحق المواطنين الروانديين المسئولين والمنفذين لهذه الأعمال حتى ولو خارج الإقليم الرواندي وفقا للمادة 1.[2]

الفرع الثالث : إقرار المسؤولية الجنائية للرئيس الأعلى في ظل ميثاق روما

نتيجة إلى الحاجة الماسة إلى وجود قضاء جنائي دائم يقوم بمحاسبة الأشخاص الطبيعيين الذين يقترفون أشد الجرائم الدولية خطورة والتي تنتهك القواعد الدولية والقانون الدولي الإنساني ، وبسبب الانتقادات العديدة التي تعرضت لها المحاكم الجنائية الدولية السابقة والتي كانت تختص في متابعة المتهمين بإرتكاب جرائم في ظروف معينة وأقاليم محددة ، وكان للتطورات والمستجدات التي طرأت على الساحة الدولية منذ تسعينيات القرن الماضي دوراً كبيراً في تبكير تأسيس محكمة جنائية دولية مستقلة وفعالة ، لمحاكمة المتهمين بإرتكاب أفظع الجرائم الدولية التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة والتي تم

[1] صابرينا العيفاوي القصد الجنائي الخاص كسبب لقيام المسؤولية الجنائية الدولية في جريمة الإبادة الجماعية ، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2012 ،ص62.

[2]. شوية اونيسة ، شيحا حنان ، مرجع سابق ، ص33.

ذكرها في ميثاق روما عام 1998 في المادة (5) ، وتم تفصيلها في المواد السادسة والسابعة والثامنة من الميثاق .[1]

ولقد أكد المجتمع الدولي رغبته في الإسراع بتأسيس هذه المحكمة ،وكذلك المنظمات الدولية التي اعتمدت قرارات تعرب فيها عن التزامها بإدخال المعاهدة حيز التنفيذ ، وفكرة القضاء الجنائي الدولي ليست حديثة فالدعوة لها سبقت التنظيم الدولي المعاصر ، وكذلك كان للجمعية العامة دوراً بارزاً جداً في إنشاء المحكمة الجنائية من خلال التقارير التي كانت تجمعها والإجتماعات التي كانت تديرها لبسط هذه المحكمة على أرض الواقع.

وكذلك يعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية معاهدة دولية تصبح نافذة بعد 60 يوماً وهو ما تم بالفعل بتاريخ 2002/04/10 عندما تم الإعلان عن تشكيلها في مقر الأمم المتحدة بنيويورك بعدما تجاوز عدد الدول التي صادقت عليها 60 دولة ،ويضم النظام الأساسي لنظام روما.

أولاً : الطبيعة القانونية

قام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الصادر عام 1998، بتحديد الطبيعة القانونية للمحكمة ، وكذلك السلطات التي تساعدها في القيام بدورها الذي أنشئت من أجله [2]، ولقد جاء في نص المادة (1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية : " تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية"(المحكمة) وتكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة إختصاصاتها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الإهتمام ، وذلك على النحو المشار إليه في هذا النظام الأساسي ".[3]

وتعددت التعريفات المتعلقة بالمحكمة الجنائية الدولية ، وسوف نكتفي بتناول تعريف الدكتور **"محمد شريف بسيوني"** لها بأنها : " كيان قانوني دولي دائم تنشأ بموجب معاهدة اتفق أطرافها على ضرورة تحقيق ومحاكمة مرتكبي أشدّ الجرائم خطورة وأكثرها اهتماما من جانب المجتمع الدولي " [4]، وتعد المحكمة الجنائية الدولية ،هيئة قضائية دولية دائمة ،تتمتع بشخصية قانونية دولية ، لها حقوق ويقع عليها التزامات .

---

[1] بارعة القدسي ،2004 ، المحكمة الجنائية الدولية طبيعتها واختصاصاتها وموقف الولايات المتحد الأمريكية ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، مجلد 20 (2) ،ص124.

[2] نصري عمار ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،2014/2013 ، ص24 .

[3] المادة 1 ميثاق روما لعام 1998 .

[4] لعطب بختة ، القضاء الجنائي الدولي ودوره في الحد من انتهاكات القانون الدولي الإنساني ،مرجع سابق،190 .

كما وتتمتع المحكمة بالإستقلالية ، وتملك الأهلية من أجل القيام بمهامها وتحقيق مقاصدها ،كما هي ليست تابعة لمنظمة الأمم المتحدة ، وعلاقتها بها منظمة بموجب اتفاق تعتمده جمعية الدول الأطراف ، ويبرمه رئيس المحكمة نيابة عنهم .[1] كما وقد بينت الفقرة الأخيرة من الديباجة أن المحكمة الجنائية الدولية يكون اختصاصها مكملاً لإختصاص القضاء الجنائي الوطني .[2]

ونستطيع القول أن المحكمة الجنائية الدولية هي جهاز قضائي جنائي دولي دائم ، ويتمتع هذا الجهاز بصفة دولية فهو ناتج عن معاهدة دولية ، يعاقب على أشد الجرائم خطورة التي يتعرض لها المجتمع الدولي ، وقد ذكرتها المادة (5) من النظام الأساسي ، وهي أيضاً جهاز تكاملي للإختصاص القضائي الجنائي الوطني.

ثانياً : اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية

ينحصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في قضايا الأفراد فقط ، فهي لا تنظر في قضايا الدول ، وهذا لا يقلل من شأن المحكمة ، فالجرائم الدولية التي يتم ارتكابها تنحصر مسؤوليتها في أشخاص القيادات التي أصدرت الأوامر بإرتكابها ، أو القيادات الميدانية التي أشرفت على تنفيذ هذه الجرائم .[3]

أ/ الإختصاص الموضوعي

ينعقد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية إزاء أشد الجرائم خطورة على المجتمع الدولي ، كما ورد في نص المادة (5) من النظام الأساسي ، وهذه الجرائم هي : جريمة الإبادة الجماعية ، الجرائم ضد الإنسانية ، جريمة الحرب وجريمة العدوان .

كما نصت المادة (5) أيضاً " تمارس المحكمة الاختصاص على جريمة العدوان متى أعتمد حكم بهذا الشأن وفقاً للمادتين (121،123) يعرف جريمة العدوان ويضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصاتها فيما يتعلق بهذه الجريمة ، ويجب أن يكون هذا الحكم متسقاً مع الأحكام ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة ".[4]

ب/الإختصاص الشخصي

[1] نصري عمار ، مرجع سابق ، ص26،27 .
[2] لعطب بختة ، المرجع نفسه، ص192 .
[3] بارعة القدسي ، مرجع سابق ، ص134-135 .
[4] المادة 5 لميثاق روما لعام 1998.

لقد نصت المادة (25) من النظام الأساسي على المسؤولية الفردية ، حيث أن اختصاص المحكمة يطبق على الأشخاص الطبيعيين الذين ارتكبوا جرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة ، فالمسؤولية الجنائية للفرد لا تؤثر في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي ، وهذا ما نصت عليه المادة (4)، ولا يقع اختصاص المحكمة على الأشخاص الإعتبارية .

كما نصت المادة (26) على " لا يكون للمحكمة أي اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاماً وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه " ،أما الأشخاص الذين يحق للمحكمة ملاحقتهم وينعقد اختصاصها عليهم ، نصت علهم المواد (27.28) من النظام الأساسي وهم رؤساء الدول وأصحاب المناصب العليا والقادة والرؤساء العسكريين والمسؤولين عن أعمال مرؤوسيهم .[1]

لا يتم الإعتداد بالصفة الرسمية للشخص ولا تؤثر على قيام المسؤولية الجنائية ، ولا تعتبر ظرفاً من ظروف الإعفاء من تلك المسؤولية أو سبباً لتخفيفها .كما أن الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي ترتبط بالصفة الرسمية للشخص لا تحول دون تقديمه للمحاكمة .

وتتم مساءلة القائد العسكري والرئيس الأعلى عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسيهم ، إذا كان القائد أو الرئيس على علم أو كان يفترض أن يعلم أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك ارتكاب هذه الجرائم ، أو إذا لم يتخذ جميع التدابير اللازمة لمنع ارتكاب هذه الجرائم أو القيام بإجراءات المقاضاة والعقاب فيمن اقترفوها .

ولا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا قام بارتكاب الجريمة تنفيذا لأمر حكومته أو رئيسه الأعلى عسكريا كان أم مدنياً . ولكن يعفى هذا الشخص من المسؤولية في الحالات التالية :

أ- إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني .
ب- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع .
ت- إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة .

وتكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية .[2]

ثالثاً : الإختصاص الزماني

[1] بارعة القدسي ،مرجع سابق ، ص141-143 .
[2] علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق،ص329،328 .

تمارس المحكمة الجنائية وفقاً للمادة (11) من نظامها الأساسي اختصاصها بخصوص الجرائم التي تتم بعد دخول نظامها الأساسي حيز النفاذ. وتعتمد المحكمة على مبدأ عدم الرجعية الموضوعية ، فاختصاص المحكمة هو اختصاص مستقبلي فقط ، وذلك لا يسري على الجرائم التي ارتكبت قبل سريان المعاهدة ، وفيما يتعلق بالدول التي تنضم للمعاهدة ، فإن الإختصاص ينطبق على الجرائم التي ترتكبها بعد إنضمامها .

رابعاً : الإختصاص المكاني

تختص المحكمة الجنائية الدولية بالجرائم التي تقع في إقليم كل دولة طرف في نظام روما ، أما إذا لم تكن الدولة التي وقعت على إقليمها الجريمة طرفاً في المعاهدة ، فإن المحكمة لا تختص بالنظر فيها ، إلا إذا قبلت تلك الدولة باختصاص المحكمة بالنظر في الجريمة ، وهذا تطبيقا لمبدأ نسبية أثر المعاهدات .[1]

ونستنتج من المحاكمات التي بدأت بعد الحرب العالمية الثانية واستمرت بعد ذلك على اختلاف الزمان والمكان لإيقاع العقاب وإسقاط المسؤولية الجنائية على كل الرؤساء والقادة الذين ارتكبوا أفظع الجرائم على الإطلاق ، وصولاً إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،حيث أكدت جميع نصوص الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية على رفع الحصانة عن المتهمين من رؤساء وقادة ،وعدم الإعتداد بها ، فلم يتم اعتبارها عذراً مخففاً للعقوبة .

المبحث الثاني:
عدم الإعتداد بالحصانة والصفة الرسمية للرئيس الأعلى في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية

يتمتع بعض الأشخاص لاعتبارات مستمدة من القانون الداخلي أو الوطني لبعض الحصانات التي تكفل له قدراً معيناً من الحماية الجنائية أثناء ممارستهم لوظائفهم ، ومثال ذلك الحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة [2]، غير أن هذه الحصانة تؤدي إلى إعفاء هؤلاء الأشخاص من تطبيق القواعد العامة في المسائل القضائية في الداخل . أما في القانون الدولي فالحصانة نظام دولي تقليدي يتم من خلاله تحصين أشخاص معينين وهم رؤساء الدول والحكومات والكادر الدبلوماسي الموجود في الدولة المضيفة ، من المقاضاة أمام

[1] خديجة فوفو ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة ، 2014/2013 ، ص48.

[2] عقل يوسف مصطفى مقابلة ،الحصانات القانونية في المسائل الجنائية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه ،كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، مصر ،1987 ، ص14 .

المحاكم الأجنبية ، ويقرر التشريع الوطني إعفاء هؤلاء من الخضوع للقضاء الجنائي عن الأفعال التي يرتكبونها ، رغم توافر الصفة الإجرامية لما يأتونه من الأفعال .[1]

كما وأضحت حصانات وامتيازات رؤساء الدول تحت ظلال النظام العالمي الجديد تحتكم لإعتبارات كثيرة ، فجسامة وفظائع الجرائم التي شهدتها البشرية ومازالت تشهدها ، أبرزت حتمية ملاحقة ومحاكمة كبار مجرمي الحرب ومرتكبي هذه الجرائم[2]، حيث يقضي نظام المحكمة الجنائية بإمكانية مقاضاة الأفراد المسئولين عن أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية ، بغض النظر عن الصفة الرسمية التي يتمتع بها الشخص فإذا تم إثبات ارتكابه لأي جريمة من هذه الجرائم فأنه يتم إيقاع العقاب عليه وهذا ما نصت عليه المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية.[3]

ولقد قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في المطلب الأول عدم الإعتداد بحصانة الرئيس الأعلى ، وفي المطلب الثاني عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للرئيس الأعلى والقادة العسكريين.

المطلب الأول :
عدم الإعتداد بحصانة الرئيس الأعلى

لقد تطور استخدام مصطلح الحصانة ومفهومها تطور الأمم والحضارات ، وتزامن مع الأديان التي توالت على هذه البشرية، فلم تقم أي حضارة إلا وكان لها حاكم أو ملك يدبر شؤونها ، ولذلك تناولت الحضارات حصانة الرؤساء والتي مرت بمراحل عدة منذ القدم سواء كان ذلك من خلال التشريعات والنصوص الوطنية أو الدولية.

الفرع الأول : مفهوم الحصانة وتطورها

وسوف نتناول في هذا الفرع كل من تعريف الحصانة ونبين كذلك تطورها التاريخي.

أولاً : تعريف الحصانة

الحصانة لغة مصدر الفعل "حصن" ، والحصن هو كل مكان لا يتم الوصول إلى جوفه ،أما المعجم الأساسي ، فلقد عرفها على أنها حصن يحصن حصانة فهو حصين ،

---

[1] مازن ليلو راضي، القانون الدولي الجنائي ،دار قنديل للنشر والتوزيع ،عمان، الأردن ، الطبعة الأولى ،2011 ، ص161 .

[2] بيان عصام لصوي ، مسؤولية رئيس الدولة الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،المملكة الأردنية الهاشمية ،عمان ، 2011 ، ص 73.

[3] ينظر المادة 1/27 من النظام الأساسي لميثاق روما.

وفي اللغة الإنجليزية فان الحصانة (**Immunity**) تعني الإعفاء من أعباء معينة ، وفي قاموس روبير الفرنسي " أن القانون الحديث يعطي كلمة حصانة معنى الإعفاء من القواعد العامة في مادة القضاء والمالية ".

كما يعرف القاموس القانوني الحصانة بأنها إمتياز يقرره القانون الدولي العام أو القانون الداخلي يؤدي إلى إعفاء المتمتع من عبء أو تكليف يفرضه القانون العام على جميع الأشخاص الذين يتواجدون على إقليم الدولة ، أو يعطيه ميزة عدم الخضوع لأحكام السلطة العامة في الدولة وخاصة السلطة القضائية أو بعض أوجه مظاهرها .[1]

وفي إطار المحاولات التي بذلت في المعاهدات الدولية ، اقترح المقرر في مسودة التقرير الثاني الخاص بحصانة الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية بعض التعريفات لمصطلح الحصانة ، حيث جاء في المادة الثانية ، الفقرة الثانية (أ) أن الحصانة تعني الميزة التي بموجبها تتمكن الدولة من وممتلكاتها من إيقاف أو تعليق أو تعطيل قواعد الإختصاص أو عدم خضوعها إلى لقواعد الإختصاص المفترض تطبيقها من قبل الجهات صاحبة الإختصاص .

أما الجانب الفقهي فعرفها أنها " استثناء يمكن المتمتع به سواء كان فرداً أم كياناً أو عيناً من عدم الخضوع للإختصاص القضائي لدولة ما ،أو أنها أيضاً عقبة إجرائية تقف حائلاً بين الإختصاص وأعماله " ، ويمكن القول كذلك " أنها حد أو قيد على قواعد الاختصاص " ، ويرى جانب من الفقه أيضاً أن الحصانة ورقة دفاع تستخدم لمنع دولة ما من ممارسة اختصاصها قبل فرد أو كيان ما أو حتى عين من الأعيان ، ويشير بعض الفقه أيضاً ، إلى أن الحصانة ما هي إلا مجرد عقبة إجرائية تقف حائلاً بين الإختصاص وتطبيقه .[2]

وإجمالاً فالحصانة المخولة لمنظمة أو أشخاص من طرف الدولة الموفود إليها ، لا تعني إلا تراجع سيادة الدولة أمام وظيفة الوافد إليها ، ولا تمارس إزاءه القبض والإعتقال وانتهاك حرمته الشخصية ، ويعتبره القانون الدولي التزاماً تتعهد به الدولة على عدم انتهاك هذه الحصانة مهما كانت المبررات ، وفي حالة خرق هذا الإلتزام تقوم المسؤولية

[1] بيان عصام لصوي ، مرجع سابق ، ص57 .
[2] ماهر أسامة ناصر مسعود ، حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية " دراسة تحليلة " ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الأزهر ،غزة ،2016 ، ص10 .

الدولية ، ولكن ذلك لا يعني انتفاء صبغة الجريمة عن الفعل ، بل يكتفي بعدم معاقبة المجرم المشمول بالحصانة .[1]

ثانياً : التطور التاريخيتقتضي دراسة حصانة الرؤساء والقادة القيام بالبحث في التطور التاريخي لما أرسته المجتمعات من أفكار سياسية وقانونية تتعلق بموضوع حصانة الرؤساء .

أ/ حصانة الرؤساء في المجتمع العراقي القديم

كان الملك في العراق القديم يعتبر بمثابة نائب الآلهة وعصيانه يعد خروجاً عليها[2]، وعلى ذلك كانت إطاعة السلطة تمثل أساساً دينياً يصعب تجاوزه ، وورع الإنسان وخشيته من العواقب تستلزم امتثاله الدائم لأوامر حكامه ،ولقد كان الشعب العراقي القديم يستشعر الحاجة إلى الطاعة بقدر ما يستشعر الحاجة إلى السلطة ،وكان الفرد آنذاك ينظر نظرة استغراب إلى الشعب الذي يفتقد إلى العاهل الذي يمثل السلطة السياسية أو الذي لا يدين له في حالة وجوده بالطاعة .

فالطاعة للسلطة كانت تمثل للعراقي القديم جزءاً من التكريم الذي يسر الآلهة التي اختارت الملك وجعلته نائبا عنها ، فالملك يعتبر ملكاً مشرعا وقاضياً بإسم الإله ، قد أوصى إليه بالقانون وطلب منه نقله إلى الناس ونشره ، ولا شك بعد هذا كله أن يتمتع هذا الملك بولاء الشعب وطاعته ، وبالإضافة إلى الأساس الديني لإحترام السلطة السياسية كان للطبيعة الإجتماعية للإنسان العراقي أثرها في طاعة الشعب للملك ومن خلاله طاعته الآلهة ، فقد امتدت هذه الطاعة من الإلتزام بأبسط الواجبات والأوامر الصادرة عن ممثلي السلطة لتصل حد الركوع أمامهم فقد كان يتم الركوع أمام الآلهة والعاهل وكذلك أمام الشخصيات البارزة في المجتمع.[3]

ولا بد من القول أن الإنسان العراقي القديم كان تواقاً إلى الحرية والعدالة ويظهر ذلك جلياً من المقدمات التي كانت تظهر في مسلات عظماء الملوك العراقيين ، فهم يفخرون دائما بأنهم منحوا شعوبهم العدل والحرية ، وعليه لا بد من التساؤل حول ما إذا لم تقم السلطة أو الحكام بما تأمله الرعية من حماية وخير وتمادت في تعسفها وجورها ، أتلتزم الرعية بالإمتثال إلى أوامرها ، أم تكون في جل من ذلك وتخرج عيها ؟ .

---

[1] اقوجيل نبيلة ، إشكالية حصانة رؤساء وقادة الدول في نظام روما الأساسي ،مجلة المفكر ، العدد السادس عشر ،بسكرة ، 2017 ، ص471 .

[2] فوزي رشيد ، الشرائع العراقية القديمة ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ،العراق ، 1973 ، ص5 .

[3] مازن ليلو راضي ، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق ،ص 164،165.

ذهب جانب من الفقهاء إلى أن العراقي القديم كان خاضعاً خضوعاً تاماً للسلطة ملزماً بإطاعتها ولم يكن بمقدوره أن يتمرد عليها ، مستندين على ما يبدو إلى ما وصل من آثار تتعلق بالصراع بين الآلهة . وخروج بعضها عن طاعة الكبار منهم ، ويقسمون الثورة والتمرد في النطاق الإلهي دون البشري .

لكن من الفقهاء من يجد أن الملاحم البابلية لا تعدو أن تكون إنعكاساً لما هو سائد في المجتمع العراقي القديم من صراعات وثورات ، ففي ملحمة الطوفان الشهيرة تخرج الآلهة (**عشتار**) على طاعتها لكبير الآلهة (**إنليل**) عندما وجدت أنه قد أحدث الطوفان دون مسوغ معقول ومنعته من أن يكون له سهم في القربان المقدم للآلهة وخاطبته بقولها " أنت العاقل بين الآلهة ، كيف لم تفكر وصنعت الطوفان ".[1]

إن هذه الملحمة كما تعبر عن الصراع بين السلطة الظالمة وبين الرعية المغلوبة على أمرها، (**فعشتار**) ترمز إلى البشر الذين يرفضون جبروت الملك الذي يرمز له الإله (**إنليل**) والذي أحدث الطوفان دون مسوغ وتسبب بهلاك البشرية، ومثل هذا الملك تكون البشرية في حل من طاعته.

كما تبدو هذه الصورة أكثر وضوحاً في ملحمة أخرى من الملاحم البابلية تتعلق بالآلهة (**الإيكيكي**) التي ثارت على كبير الآلهة لأنه قسم الأعمال وأسند إعمار الأرض إليها بما يحمله هذا العمل من مشقة وإرهاق، وبعد أربعين سنة من العمل ليلاً ونهاراً تعلن العصيان على الآلهة فتحيط بقصر الإله (**إنليل**) معلنة الحرب عليه، وفي النهاية تخضع الآلهة الكبار لمطالب إلهه الثائرة، فتخلق الإنسان ليحمل العناء بدلاً منها.

يتبين من ذلك أن إطاعة السلطة في العراق القديم مشروطة بعدالتها وما هذه الصور الملحمية إلا انعكاساً للواقع السائد في تلك الفترة ، فما ورد في الملحمة الأخيرة إلا صورة لحدث اجتماعي عاشته مختلف المجتمعات القديمة والحديثة إلا وهو ثورة الفلاحين على أصحاب الأراضي من الملاك.

هذا فيما يتعلق بمسؤولية الحكام أمام شعوبهم. أما ما يتعلق بمسائلة القادة أو الحكام بيد حكام الدول المنتصرة فقد دلنا التاريخ على بعض صور تلك المحاكمات في العراق القديم. ومنها المحاكمة التي أجراها (**بختنصر**) ملك بابل ضد(**سيديزياس**) ملك يودا المهزوم.[2]

[1] خالد محمد خالد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، مجلس كلية القانون الأكاديمية العربية المفتوحة ، الدانمارك، 2008 ، ص 14 .
[2] مازن ليلو راضي ، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق ، ص 166،167 .

ب/**حصانة الرؤساء في الفكر المسيح**

قامت المسيحية على الفصل بين الدين والدولة ، ضمن المأثور عن السيد المسيح عليه السلام قوله:أعط مال قيصر لقيصر وما لله لله.[1] ومن ثم كان المسيحي خاضعاً النوعين من السلطة، السلطة الدينية والسلطة الدنيوية. وكانت إطاعة السلطة الدنيوية تمثل للمواطن المسيحي واجباً وفضيلة.

ففي رسالة وجهها بولس الرسول إلى أهل روما ورد (لتخضع كل نفس للسلطات العليا، فما السلطان إلا لله ، والسلطات القائمة على الأرض إنما هي من أمره، فمن يعص السلطات الشرعية فإنما يعصي الرب ومن يعصها حلت عليه اللعنة، فالحكام ما وجدوا لمحاربة العمل الصالح بل لمحاربة الشر، والحاكم ليس إلا رسول الله للناس ليعملوا الخير، وأن السلطان ظل الله يرعى كل شيء بأمره فأعطه ماله).[2] وعلى ذلك نجد أن طاعة السلطة مبدأ راسخ في الفكر المسيحي إلا أن تقديس السلطة لم يستمر كذلك طويلاً.

ذهب جانب من الفقهاء ورجال الدين الأوائل إلى القول بأن المسيحية تؤكد مبدأ الحق الإلهي بالحكم، ومن ثم فإن الحاكم يجب أن يطاع حتى لو كان فاسداً لأن فساد الحاكم إنما هو عقوبة على إثم اقترفه رعاياه وطاعته على فساده واجبه. وقد تزعم هذا الإتجاه القديس بولس ومعه عدد كبير من رجال الدين [3]، وبسبب شيوع هذه الآراء في العهد الأول للمسيحية ، لم يعمد المسيحيون إلى إصلاح المجتمع الروماني الذي نشأوا فيه وارتضوا جميع ما وجدوا من نظم لا يستطيعوا تغييرها.[4] فالإمبراطور والموظفون التابعون له يملكون سلطة الأمر والنهي حتى ولو لم تكن تلك الأوامر قانونية أو مشروعة ولا تجوز مقاومتهم رغم تعسفهم فلا مسؤولية عليهم.

وفي ذلك يقول (**مارتن لوثر**): ليس ثمة أفعال أفضل من طاعة من هم رؤساؤنا وخدمتهم، ولهذا السبب أيضاً فإن العصيان خطيئة أكبر من القتل والدنس والسرقة.[5]

لكن الأمر لم يستمر على هذا النحو كثيراً فظهر اتجاه آخر تزعمه الفقيه ورجل الدين (**جون نوكس**) يذهب إلى أن من واجب المسيحي أن يصحح ويقمع أي خروج من الملك على كلمة الرب وشرفه ومجده. ويقول في ذلك: أن الأغلبية من الناس يرددون الآن- يجب أن نطيع ملوكنا سواء كانوا صالحين أم طالحين ذلك أن الرب أمر بهذا- ولكن

[1] إنجيل متى ، الإصحاح 13 .
[2] رسالة بولس الرسول إلى أهل روما ، الإصحاح 13 .
[3] جورج سباين . تطور الفكر السياسي ،دار المعارف، مصر الكتاب الثالث ،ص 495 .
[4] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص 16 .
[5] جورج سباين ، المرجع نفسه ،ص 502 .

سيكون رهيباً الإنتقام الذي يحل بأمثال هؤلاء الذين يجدفون بإسم الرب المقدس وسنته، وذلك أن القول بأن الله أمر بطاعة الملوك عندما يفتقدون التقوى والصلاح لا يقل تجديفاً عن القول بأن الله بسنته هو المبدع والمحافظ على كل جور.[1]

لاشك أن هذا القول يؤسس لشرعية مقاومة السلطان الظالم ومسؤوليته عن أفعاله غير المشروعة، بل أن هذه المقاومة أصبحت واجباً دينياً وأخلاقياً يلتزم به المواطن المسيحي، فالحكم يكون مطاعاً ما كان قائماً بواجباته وعادلاً مع رعيته فإذا انحرف عن ذلك، كان الأفراد في حل من طاعته وأصبح واجباً عليهم أن يقوموا بخلعه .

ج/حصانة الرؤساء في الفكر الإسلامي

جاءت الشريعة الإسلامية بنظام حكم متكامل، وكان الرسول صلى الله عليه وسلم أول رئيس للدولة الإسلامية الفتية التي ظهرت عندما هاجر الرسول إلى المدينة وأقام أسس الدولة الجديدة واعتمد القرآن والسنة دستوراً لها ، وقد جمع الرسول صلى الله عليه وسلم صفة الرسول يبلغ عن ربه ما يوصى إليه من الدين والتشريع ويبينه للناس وصفة الحاكم أو رئيس الدولة. [2]

وقد ورد في القرآن والسنة النبوية الشريفة ما يحث المسلمين على طاعة الرسول والإمتثال لسلطته. فورد قوله تعالى: **" يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ"**.[3]

ويظهر من هذه الآية أن طاعة أولى الأمر واجبه ويكون المرد في الطاعة إلى الله في الأخذ بمحكم كتابه والمرد إلى الرسول في الأخذ بسنته، وقد جاء في سنة الرسول صلى الله عليه وسلم قوله (السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره مالم يؤمر بمعصيته ، فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة). [4]

ومن المعروف أن طاعة الرسول واجبه في القرآن ولذلك فإن عصيانه محرم وعصيان الأمير محرم لأنه عصيان للرسول، إلا أن هذه الطاعة مقيدة بأن لا تكون مصحوبة بمعصية.

---

[1] نفس المرجع ، 512 .

[2] عبد العزيز بن محمد بن الصغير ، الضمانات الدستورية للمواطنين بين الشريعة والقانون ،المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ،2015 ،ص45

[3] سورة النساء الآية 59 .

[4] صحيح البخاري . ج9 ،ص 27 .

الإسلام عندما أوجب على الرعية طاعة الأمير أو الحاكم لم يأمرهم بأن تكون هذه الطاعة عمياء أو مطلقة، وإنما حددها في إطار معين لا تخرج عنه، فطاعة الحاكم واجبة ما دام قائماً بالقسط بين الرعية ومؤمناً بمبادئ الشريعة الإسلامية وعاملاً بها، وإلا فإن الناس في حل من طاعته. [1]

فقد غابت الحصانة عن القادة والرؤساء والأنبياء في الشريعة الإسلامية، فقد أعلن الرسول قبيل وفاته قائلاً: "إلا من كنت جلدت له ظهراً، فهذا ظهري فليستقد، ومن كنت شتمت له عرضاً، فهذا عرضي فليستقد ".

فالولاية في الإسلام ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بحدود الشريعة الإسلامية، فمع أن الخلافة تجمع بين أمور الدين والدنيا فإنها ليست مرتكزة على أساس ديني أو (ثيوقراطي)، فالخليفة مقيد بكتاب الله وسنة رسوله ولا يتمتع بصفة إلهية أو مستمدة من الله، وفي ذلك ورد عن الخليفة أبو بكر الصديق عندما نصب خليفة وناداه البعض بخليفة الله أنه نهى عن ذلك قائلاً (لا لست خليفة الله، ولكنني خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم). [2]

ومن ثم فإن الخليفة فرد من المسلمين أوكل له المسلمون أمر حراسة الدين وسياسة الدنيا فبايعوه على أن يقوم برعاية مصالحهم وله عليهم حق السمع والطاعة ما دام في حدود الشرع، وإلا جاز خلعه[3]، فالأصل أن يأمر الحاكم المسلم الناس بالمعروف وينهاهم عن المنكر وينشر الفضائل بينهم فإذا فعل هذا استحق الطاعة من رعيته، أما إذا خالف ذلك حرمت طاعته لقوله عليه السلام: " من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تطيعوه". [4]

روى في هذا الشأن أن "**الحكم ابن الغفاري** "قد أتم إحدى الغزوات بناءً على أمر الحاكم "**زياد ابن أبيه** " وعاد منتصراً ومعه مغانم كثيرة ، فأرسل إليه زياد كتاباً قال فيه "إن معاوية أمير المؤمنين قد ورد كتابه بأن يقوم بفرز كل صفراء وبيضاء(ذهب وفضة) حتى يجعلها في خزائن بيت المال" ، لكن الحكم رد عليه بأن كتاب الله يقدم أمير المؤمنين، وقام في الناس منادياً أن اغدوا على قسمة غنائمكم وفقاً لشريعة الله، وقام بتوزيعها بينهم، مخالفاً أمر رئيسه زياد فيما كتبه إليه معاوية.[5]

---

[1] د. مازن ليلو راضي، القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ،ص 44 .
[2] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص17، 18 .
[3] عبد العزيز بن محمد بن الصغير ، مرجع سابق ،ص46 .
[4] محمد يوسف موسى ، نظام الحكم في الإسلام ، دار الفكر العربي ،القاهرة ، الطبعة الثانية ،162 .
[5] ابن عبد ربه الأندلسي ، العقد الفريد ، المطبعة الأزهرية ، القاهرة ، الطبعة الثانية ،1928 ،ص 22 .

ومع ذلك فإن الشريعة الإسلامية لم تجز خروج الرعية على الحاكم العادل القائم بأمور الحكم وفق مبادئ الشريعة بلا سبب ديني ظاهر وعدت هذا الخروج لو حصل (جريمة حرابة) وإفساداً في الأرض لقوله تعالى : **"إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ".**[1]

الفرع الثاني : الحصانة المقررة بموجب التشريعات الوطنية والدولية

وسوف نتناول في هذا الفرع كلاً من الحصانة المقررة بموجب التشريعات الوطنية و القوانين الدولية:

أولاً : الحصانة المقررة بموجب التشريعات الوطنية

نصت مختلف التشريعات الوطنية في العديد من الدول على أن يتم خضوع جميع الأشخاص على إقليم الدولة إلى أحكام قانون العقوبات لتلك الدول ، وأن يخضعوا أيضاً لإختصاصها القضائي ، وهذا تطبيقاً لمبدأ إقليمية القانون الجنائي .[2]

كما تنص الدساتير في الكثير من الدول على إعفاء بعض الأشخاص من المسؤولية المترتبة على أفعالهم ، لإعتبارات يرجعها غالباً إلى " مقتضيات المصلحة العامة " مما يترتب عليه أنه لا يمكن محاكمة هؤلاء على أي جريمة قد يرتكبونها على إقليم الدولة لعدم خضوعهم إلى الإختصاص القانوني .[3]

ومن ذاك ما جاء في الدستور الفرنسي الصادر عام 1958 في المادة (68) من والتي كفل فيها حصانة مطلقة لرئيس الجمهورية فيما يتصل بالأعمال التي يقوم بها أثناء أداء الرئيس لواجباته ، إلا في حالات الخيانة العظمى ووفقاً لآليات محددة .

أما في الدستور البلجيكي فقد نصت المادة (88)على أن يتمتع الملك بحصانة مطلقة تشمل كافة تصرفاته خلال أداء وظائفه ،كما قرر الدستور البلجيكي في المواد (120)،(58) منه حصانة أعضاء البرلمان وعدم جواز ملاحقتهم بسبب تصويتهم أو الآراء التي يبدونها خلال أدائهم لمهام وظائفهم .[4]

وقد فسر مجلس الدولة في بلجيكا بأن إنعدام المسؤولية وفقاً لهذا النص يستتبع تعليقاً عاماً ومستمراً لقواعد القانون الجنائي والمسؤولية المدنية إزاء كافة الأعمال التي يقوم بها

---

[1] سورة المائدة ،الآية 33 .

[2] مازن ليلو راضي ، القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ، ص 175 .

[3] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص 32 .

[4] غريدي سمير، المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق ، جامعة آبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2015/2014 ، ص23 .

عضو مجلس النواب والشيوخ خلال ممارسته لمهام منصبه ، والتي قد تتضمن انتهاكات وجرائم خطيرة [1] ، أما الدستور العراقي المؤقت لعام 1970 فقد نص على تمتع رئيس مجلس قيادة الثورة ، ونائب رئيس مجلس قيادة الثورة وأعضاء المجلس بالحصانة التامة تجاه قانون العقوبات ، وفي ذلك جاء في المادة (40) من الدستور " يتمتع رئيس مجلس قيادة الثورة ونائبه والأعضاء بحصانة تامة ، ولا يجوز إتخاذ أي إجراء بحق أي منهم إلا بإذن مسبق ".

في حين استثنت المادة (45) من الدستور ذاته من نص المادة السابقة مسؤولية رئيس ونائب رئيس وأعضاء مجلس قيادة الثورة أمام المجلس عن خرق الدستور ، أو عن الحنث بموجبات اليمين الدستورية ، أو عن أي عمل أو تصرف يراه المجلس مخلاً بشرف المسؤولية التي يمارسها ، ويكون ذلك طبقاً لقواعد يضعها المجلس حول تشكيل المحكمة والإجراءات الواجب إتباعها .[2]

كما نصت المادة (50) من الدستور ذاته ، إعطاء المجلس الوطني حصانة تجاه قانون العقوبات بالنسبة إلى الجرائم الناتجة عما يبدونه من آراء ومقترحات أثناء ممارستهم مهام وظائفهم ، كما لا يجوز ملاحقة أي عضو من أعضاء هذا المجلس أو إلقاء القبض عليه عن أي جريمة ارتكبها أثناء دورات الإنعقاد بدون إذن من المجلس ،ما لم يرتكب العضو جريمة من نوع الجنايات ويضبط متلبساً بارتكابها .

أما في الدستور العراقي الصادر عام 2005 فلم نجد ما يشير إلى حصانة رئيس الجمهورية من أحكام القانون الجنائي العراقي ،ولعل ذلك عائد إلى الصلاحيات المحدودة التي يتمتع بها في ظل النظام البرلماني الجديد ،غير أنه قد أفرد إجراءات خاصة لمساعدة الرئيس وإعفائه من منصبه من خلال مجلس النواب إذا ما ثبتت إدانته من المحكمة الإتحادية العليا ، في أحد الجرائم الآتية (الحنث باليمين الدستورية ، إنتهاك الدستور ، الخيانة العظمى) ، (المادة 58 سادساً) .[3]

كذلك ذهب دستور الجمهورية اللبنانية في المادة (60) حيث ورد " لا تبعة على رئيس الجمهورية حال قيامه بوظيفته إلا عند خرقه الدستور أو في حال الخيانة العظمى ، أما التبعة فيما يخص الجرائم العادية فهي خاضعة للقوانين العامة ، ولا يمكن إتهامه بسبب هذه الجرائم أو لعلتي خرق الدستور والخيانة العظمى إلا من قبل مجلس النواب بموجب قرار يصدره بغالبية ثلثي مجموع أعضائه، ويحاكم أمام المجلس الأعلى المنصوص عليه

[1] مازن ليلو راضي، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق ، ص 177 .
[2] غريدي سمير ، المرجع نفسه ،ص24.
[3] مازن ليلو راضي، القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ،ص 183 ، 184 .

في المادة (80) ويعهد في وظيفة النيابة العامة لدى المجلس الأعلى إلى قاض تعينه المحكمة العليا المؤلفة من جميع غرفها .

ومن هذا النص يتبين أن المشرع الدستوري اللبناني قد قرر الحصانة التامة لرئيس الجمهورية عن الجرائم التي ترتكب أثناء تأدية وظيفته باستثناء جريمتي حرقه الدستور والخيانة العظمى ، غير أنه عاد وقرر مسؤوليته عن الجرائم العادية عندما لا يكون ارتكابها أثناء تأدية وظيفته ، وأخضع مسائلته في هذه الحالة إلى الآليات المقررة في محاكمته عن جريمتي خرق الدستور والخيانة العظمى.[1]

ثانياً : الحصانة المقررة بموجب قواعد القانون الدولي

يراد بالحصانة في القانون الدولي مجموع الإمتيازات التي تتعلق بحرية الممثلين السياسيين الأجانب، ومفادها أنهم لا يخضعون مبدئياً لقضاء البلاد التي يقيمون فيها، بل يظلون خاضعين إلى حكوماتهم وقضائهم الوطني. والحصانة نظام دولي تقليدي يتم من خلاله تحصين أشخاص معينين وهم (رؤساء الدول والحكومات والوزراء والكادر الدبلوماسي الموجود في الدولة المضيفة) ، من المقاضاة أمام المحاكم الأجنبية .

أ/ رؤساء الدول الأجنبية

تقضي قواعد القانون الدولي بإعفاء رؤساء الدول ، ملوكاً أو رؤساء جمهوريات أو سلاطين أو أياً كانت التسمية التي تطلق عليهم ، من الخضوع إلى القانون الجنائي في الدولة التي يتواجدون فيها عن أي جريمة قد إرتكبوها ويتم إعفائهم إعفاءً مطلقاً سواء كان تواجدهم بشكل رسمي أو متنكرين أو تحت إسم مستعار كما درجة العمل على أن يشمل هذا الإعفاء أفراد الرئيس ومرافقيه وخدمة المتواجدين معه على إقليم الدولة ويرجع هذا الإعفاء إلى المكانة السامية التي يتمتع بها الرئيس الدولة في دولته ولتمثيله دولة ذات سيادة ، ولما قد يجره الخضوع إلى المسائلة في دولة أخرى من مساس بسيادة الدولة التي يمثلها. [2]

ب/المعتمدون السياسيون

درج العرف الدولي والإتفاقيات الدولية على عدم إخضاع المعتمدون السياسيون في الدول التي يباشرون عملهم فيها إلى القانون الجنائي السائد في تلك الدول بصورة مطلقة

[1] نفس المرجع ، ص177 ، 178.
[2] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص34 .

وعن جميع الجرائم التي قد يرتكبها سواء اتصل الفعل بعملهم الرسمي أو لم يكن متصلاً به. [1]

غير أن ذلك لا يعني أن يتخلص المعتمدون السياسيون من العقاب عن جرائمهم فقد استقر العمل في القوانين الجنائية السائدة في مختلف الدول على أن يختص التشريع الجنائي في الدولة التي يمثلها المعتمد بمعاقبته عن الجرائم التي ارتكبها خارج الدولة.

وقد أشار قانون العقوبات العراقي في المادة (12) منه إلى ذلك فقد ورد بأنه:

(1- يسري هذا القانون على كل من ارتكب في الخارج من موظفي الجمهورية أو المكلفين بخدمة عامة لها أثناء تأدية أعمالهم أو بسببها جناية أو جنحة مما نص عليه في هذا القانون.

2- ويسري كذلك على من ارتكب في الخارج من موظفي السلك الدبلوماسي العراقي جناية أو جنحة مما نص عليه في هذا القانون ما تمتعوا بالحصانة التي يخولهم إياها القانون الدولي العام.).

ونرى أن هذا الإجراء يضمن عدم إفلات المتمتعين بالحصانة من جرائمهم كما يضمن في الوقت ذاته حرية أدائهم لمهامهم في تمثيل دولهم دون ضغوط أو تأثيرات. ومن المهم القول أن هذه الحصانة تشمل كل من تمتع بصفة التمثيل السياسي لبلاده مهما كان اللقب الذي يحمله ، كما يسري الإعفاء على زوجته وأولاده وأفراد أسرته المقيمين معه وخدمة الخصوصيين.

كما يشمل الإعفاء من الخضوع إلى القانون الجنائي للدولة الموفدون إليها من الدول الأخرى لحضور الحفلات والأعياد ، وكذلك مندوبوا الدولة في الهيئات الدولية الدائمة ، كهيئة الأمم المتحدة ، ومحكمة العدل الدولية ، وجامعة الدول العربية.[2]

ج/ القوات العسكرية الأجنبية.

لا تخضع القوات العسكرية الحربية الأجنبية المتواجدة في الدولة بإذن أو موافقة منها إلى قانونها الجنائي ، سواء كانت هذه القوات برية أو بحرية أو جوية. على إعتبار أنها تمثل سيادة الدولة التي تتبعها ، كما أن النظام العسكري يقتضي خضوع أفراد القوات العسكرية إلى قادتهم العسكريين.

ومع ذلك فإن هذا الإعفاء لا يتم إلا في حالات ثلاث هي:

[1] مازن ليلو راضي ، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق ، ص 181.
[2] خالد محمد خالد ، مرجع سابق، ص34،35 .

1- وقوع الجريمة أثناء قيام العسكريين بعملهم الرسمي.
2- وقوع الجريمة أثناء وجود العسكريين في الصفوف.
3- وقوع الجريمة داخل المعسكرات أو مناطق العمليات.

أما إذا ارتكب أحد أفراد القوات المسلحة الجريمة في غير الحالات السابقة فإنه يخضع إلى القانون الجنائي للدولة التي يتواجد على إقليمها ويخضع إلى اختصاص قضائها الجنائي.[1]

بناءً على كل الذي سبق وخلال الحديث عن مفهوم الحصانة وتطور النظرة إلى حصانة الحكام منذ القدم مروراً بالأديان السماوية ،وتبيان كيف تناولت حصانة الرؤساء ، يتضح لنا أن الحصانة كانت قديماً مطلقة ، ثم بدأ الحد من هذه السلطة المطلقة في الحصانة تباعاً، إلى أن جاء الإسلام ولم يعتد بالحصانة مع أنه أوصى بإطاعة أولي الأمر، ولقد قمنا بتوضيح كيف قامت التشريعات الوطنية والقوانين الدولية بالتطرق لعدم الإعتداد بالحصانة ، وكيفية تقسيمها كذلك.

المطلب الثاني :

عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للرئيس الأعلى والقادة العسكريين

لقد أصبح مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية من المبادئ المعترف بها في القانون الدولي الجنائي ، ويقتضي هذا المبدأ ضرورة تتبع وتوقيع العقاب على جميع الأشخاص الذين قاموا بارتكابها مهما كانت مراكزهم أو صفاتهم سواء كانوا رؤساء دول ، أو قادة عسكريين أو غيرهم ممن يشغلون مناصب وظيفية عليا في الدولة ، فلا يمكن لهم التذرع بالصفة الرسمية لنفي مسؤوليتهم الجناية .[2]

الفرع الأول : الصفة الرسمية للفاعل

وهذا يعني أن شخصاً كرئيس الدولة أو الوزير الأول أو أي مسؤول في الحكومة لا يستطيع الإحتماء خلف موقعه الرسمي لأجل الإفلات من العقوبة عما ارتكبه من جرائم دولية [3] ، فخلافا للقوانين الداخلية للدول فإن نطاق المسؤولية الجنائية الفردية في القانون الدولي الجنائي لا يقتصر على مساءلة الأفراد العاديين فقط ، وإنما يتسع ليشمل رؤساء الدول والمسؤولين الحكوميين بحيث لا يجوز لهم الإعتداد بالصفة الرسمية [4]، وللتوضيح

---

[1] مازن ليلو راضي ، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق ، ص182 .
[2] بوحية وسيلة ، المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية ،مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، 2005، ص80.
[3] صفوان مقصود خليل ، 2010/10/20 ، المسؤولية الجنائية للفرد وفقا لقواعد القانون الدولي ، مجلة الشريعة والقانون ، العدد 43 ، ص123.
[4] بوحية وسيلة ، المرجع نفسه ، ص80 .

أكثر عن الصفة الرسمية سوف نبين كيف تناولت المحاكم المؤقتة هذا الموضوع من خلال نظمها الأساسي كلاً على حدا.

أولاً: محكمتي نورمبورغ وطوكيو

أنشأت اتفاقية لندن في 1954/8/8 واللائحة الملحقة بها محكمة نورمبورغ للنظر في الجرائم الدولية التي إرتكبها كبار مجرمي الحرب الألمان أثناء الحرب العالمية الثانية وتنفيذاً لتصريح بوتسدام أصدر القائد العام لقوات الحلفاء في اليابان إعلانا خاصا في 1946/1/19 بشأن إنشاء محكمة طوكيو لمحاكمة كبار مجرمي تلك الحرب في الشرق الأقصى .[1]

أ/ محكمة نورمبورغ

تختص المحكمة بمحاكمة ومعاقبة كل الأشخاص الذين ارتكبوا بصفتهم الشخصية أو بوصفهم أعضاء في منظمة تعمل لحساب دول المحور الأوروبي الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة ، ويخضع للمساءلة أيضاً أمام هذه المحكمة المدبرين والمنظمين ، والمحرضين ، والشركاء الذين ساهموا في وضع أو تنفيذ مخطط أو مؤامرة لإرتكاب إحدى الجنايات التي تقع ضمن اختصاص المحكمة .[2]

وقد بين النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ أن الصفة الرسمية للمتهمين على مسؤوليتهم الجنائية ، سواء كان رئيس دولة أو من كبار القادة أو من كبار الموظفين لا يعتبر عذراً معفياً ولا سبباً لتخفيف العقوبة ، وهو ما نصت عليه المادة السابعة [3] ، حيث تم بهذه المحكمة تأكيد المسؤولية الجنائية لرؤساء الدول بشأن الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي الجنائي .[4]

وتعتبر هذه المحكمة بمثابة التطبيق الجدي الأول للقضاء الجنائي الدولي ، فالإرادة المشتركة للدول الحليفة التي سعت جاهدة للقيام بإتمام هذه المحاكمات ، كان السبب الرئيسي الذي أدى إلى نجاح هذه المحاكمات والتي بدورها قامت بتجسيد سابقة هامة جداً في مجال المسؤولية الجنائية للأفراد .[5]

---

[1] علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ،ص 227.

[2] يوسف أبيكر محمد ، محاكمة مجرمي الحرب أمام المحاكم الجنائية الدولية ، دار شتات للنشر البرمجيات ، مصر، 2011 ، ص499، 500 .

[3] علي عبد القادر قهوجي ، مرجع سابق ، ص240 .

[4] بوحية وسيلة ، مرجع سابق ، ص 80.

[5] بوهراوة رفيق ، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الأخوة منتوري ، قسنطينة ، 2010/2009 ، ص18.

ب/ محكمة طوكيو

تعتبر محكمة طوكيو ثاني محكمة دولية عسكرية تم إنشاؤها لمعاقبة مجرمي الحرب العالمية الثانية ، الذين ارتكبوا جرائم في الشرق الأقصى ، ولقد كرست هذه المحكمة المسؤولية الجنائية لكل من الرؤساء والمحرضين والمخططين والذين يشاركون في وضع أو تنفيذ الخطة أو المؤامرة لأجل إرتكاب الجرائم التي تقع ضمن إختصاص المحكمة .[1]

وقد تناولت محكمة طوكيو الصفة الرسمية على عكس الوضع الذي تناولتها به نورمبورغ، وقد نصت المادة السابعة من لائحة طوكيو على أن الصفة الرسمية يمكن إعتبارها ظرفاً من الظروف المخففة للعقاب ، بينما في لائحة نورمبورغ ليس لتلك الصفة أي أثر على العقاب .[2]

ثانياً : محكمتي يوغسلافيا ورواندا

إزاء الوضع الذي عاشته يوغسلافيا السابقة ورواندا من فظائع الإبادة الجماعية والتطهير العرقي ، والإغتصاب الجماعي، الأمر الذي هز مشاعر الإنسانية ، وأثار سخط واستنكار المجتمع الدولي ، مما جعل من تدخل مجلس الأمن ضرورة حتمية لوضع حد لكل تلك الإنتهاكات ومعاقبة المسؤولين عن ذلك .[3]

وخلال 1993 و1994 تم إتخاذ خطوة هامة في العملية الممتدة من أجل تقنين ووضع قواعد المسؤولية الجنائية الفردية بمقتضى القانون الدولي بتشكيل محكمتين مخصصتين للمحاكمة عن الجرائم التي ارتكبت في كل من يوغسلافيا السابقة ورواندا .

أ/ محكمة يوغسلافيا

لقد أوضحت المادة الأولى من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة أن للمحكمة سلطة محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الإنتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والتي ارتكبت في يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991 ، وبناء على نص المادة السادسة من النظام الأساسي ، ينعقد إختصاص المحكمة الدولية على الأشخاص الطبيعيين فقط ، كما وقررت المادة السابعة في فقرتها الأولى أن كل شخص خطط لجريمة من الجرائم التي تقع ضمن إختصاص المحكمة أو حرض عليها أو أمر بها أو إرتكبها أو ساعد وشجع بأي سبيل آخر على التخطيط أو الإعداد لها أو تنفيذها تقع عليه شخصياً المسؤولية الجنائية .

[1] سي محي الدين صليحة ، مرجع سابق ، ص 47 .
[2] علي عبد القادر قهوجي ، المرجع نفسه، ص 263.
[3] هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص133.

أما بالنسبة للصفة الرسمية للفاعل وهو ما يهمنا والذي نحن في صدد الحديث عنه فإن الفقرة الثانية من المادة السابعة قضت بأن المنصب الرسمي للمتهم بإرتكاب جرائم تقع ضمن إختصاص المحكمة سواء كان رئيساً لدولة أو حكومة أو مسؤولاً حكومياً لا يعفيه من المسؤولية الجنائية ولا يعتبر ظرفاً من الظروف التي تخفف العقوبة .[1]

ب/ محكمة رواندا

تختص محكمة رواندا على غرار محكمة يوغسلافيا بالنظر في الجرائم ضد الإنسانية ، والتي تم تحديدها في المادة (3) من نظامها ، وتم تكريس المسؤولية الجنائية عن مرتكبي هذه الأفعال ، فكل من خطط وحرض على إرتكاب أو أمر بإرتكاب أو ساعد أو شجع بأية طريقة كانت على تخطيط وتحضير وتنفيذ إحدى الجرائم التي تقع ضمن اختصاص المحكمة يكون مسؤولاً جنائياً بصفة فردية عن هذه الجرائم ، فالصفة الرسمية للشخص كونه رئيساً للدولة أو الحكومة لا تعفيه من المسؤولية الجنائية ، وهو ما نصت عليه المادة (6) الفقرة 2 .[2]

ثالثاً: عدم الإعتداد بالصفة الرسمية في ظل المحكمة الجنائية الدولية

تنص المادة (28) الفقرة 2 من المحكمة الجنائية الدولية على " فيما يتصل بعلاقة الرئيس والمرؤوس غير الوارد وصفها في الفقرة (أ) ، يسأل الرئيس جنائياً عن الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين ، نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة .

1- إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم .
2- إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس .

[1] مصطفى محمد محمود درويش ، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، رسالة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق- قسم القانون العام ، جامعة الأزهر ،غزة ،2012 ، ص48،49.
[2] سي محي الدين صليحة ، مرجع سابق ، ص52.

3- إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع إرتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة ".[1]

ويتبين مما سبق أن تقرير مسؤولية الرئيس عن الأعمال الإجرامية التي يرتكبها مرؤوسه ، يعد تأكيداً ومسايرة للإتجاهات الحديثة والمتجهة نحو المسؤولية الجناية الفردية ، ولعدم إفلات رؤساء الدول من العقاب على الجرائم التي تتم بناء على أوامرهم العليا للمرؤوسين التابعين لهم ، وتقرر المادة (28) الفقرة الثانية أن الرئيس يسأل جنائياً عن الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين ، نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة .[2]

إن الحصانة التي يتمتع بها بعض الأشخاص في الدولة لا تقف حائلا دون إتخاذ الإجراءات ضدهم ، كما لا تعفيهم من المسؤولية ، وقد بينت ذلك صراحة المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة التي تنص على مايلي:

1- " يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية ، وبوجه خاص ، فإن الصفة الرسمية للشخص ، سواء كان رئيساً لدولة أو حكومة أو عضو في حكومة أو برلمان أو ممثلاً منتخباً أو موظفاً حكومياً ، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي ، كما أنها لا تشكل في حد ذاتها ، سبباً لتخفيف العقوبة .

2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص ، سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي ، دون ممارسة المحكمة إختصاصها على هذا الشخص .[3]

الفرع الثاني: مسؤولية القائد الأعلى

تطبق نظرية مسؤولية القائد الأعلى في الأصل على الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ، والتي ترتكب من قبل الأتباع ، ويحمل نتائجها القادة العسكريون والغاية من القول بها هو الحد من هذه الإنتهاكات بتحميل القادة المسؤولية عن أفعال ارتكبها أتباعهم وحيث تمثل كما يقول بعض الفقهاء خط الدفاع الأخير ضد جرائم الحرب

[1] المادة 28 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[2] خديجة وادو ، سارة خيدر ، حصانة الرؤساء والقادة العسكريين والجريمة الدولية وتطبيقاتها على قضيتي " **عمر البشير**" و "**بيونشيه**" ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق بودواو ، جامعة امحمد بوقرة ، بومرداس ، 2016/2015 ، ص35.

[3] المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المرتكبة أثناء النزاعات المسلحة ولا يقتصر نطاق تطبيق هذه النظرية الآن على حالات النزاع المسلح بل امتدت للإنتهاكات التي تقع خارجها [1]، ويتحدد تعريف القادة العسكريين في أنهم " الأشخاص ذوي الرتب في التركيبة الهرمية أو التدريجية في الجهاز العسكري في الدولة .[2]

أن القائد العسكري الذي يفشل في منع أتباعه من الجنود من إرتكاب الجرائم تنهض مسؤوليته الجنائية إلى جانب مسؤوليتهم ، وفي هذا الإطار يجدر بنا الإشارة لموقف ثلاثة محاكم جنائية دولية تبنت موقفاً مهما فيما يتصل بتجريم المسؤول الأعلى .

أولاً : محكمة نورمبورغ

فيما يتصل بمساءلة المسؤولين الألمان عن أعمال تابعيهم ، فإننا نشير إلى أنه ومن خلال الإطلاع على نظام نورمبورغ يتضح لنا عدم تضمنه لأحكام خاصة لمسؤولية القائد الأعلى ، لكن تأسيس هذه الفكرة استند على مساءلة عدد من المسؤولين المدنيين عن أعمال إرتكبها العسكريون كما هو الحال مع " **جورنج** " أو " **فون روبينتروب** " والذين أدينوا عن أعمال غير مشروعة كالعمل القسري والإضطهاد والتصفية .

فحسب قرارات الإدانة الصادرة بحقهم فقد كان عليهم التدخل لوقف هذه الجرائم كواجب محتم عليهم ، وهو هنا ما جعلهم شركاء للمسؤولين العسكريين عن إرتكاب هذه الجرائم ، كما أن المحكمة قد عملت على إظهار مفهوم المساءلة الفاعلة في إرتكاب الجرائم لتتلائم مع مسؤولية المسؤولين المدنيين الألمان .

ثانياً : محكمة طوكيو

وهنا نشير لقضية الجنرال الياباني "**توموكي ياماشيتا** " الذي أدين بتهمة عدم منعه للقوات التي تحت إمرته من إرتكاب انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني أثناء الحرب العالمية الثانية ، ولذلك فقد حكم عليه بالموت من قبل لجنة جرائم الحرب الأمريكية .

لقد كان هذا الجنرال قائداً عاماً للفرقة الرابعة عشر للجيش الياباني في الفلبين ، حيث ارتكبت هناك وضمن نطاق مسؤوليته كقائد عسكري جرائم مروعة ضد السكان المدنيين وقوات الحلفاء وهو ما شكل وحسب قرار الإدانة إنتهاكاً لقوانين الحرب السائدة ، وهنا فقد وجهت له 23 تهمة .

[1] صفوان مقصود خليل ، مرجع سابق ، ص128 .
[2] بوحية وسيلة ، مرجع سابق ،ص 82 .

وعند فشل قوات الجنرال في صد تقدم القوات الأمريكية فإن قواته ارتكبت جرائم حرب عديدة وتحديدا في إقليم **"باتانكس"** والواقع تحت سيطرته العسكرية كقائد أعلى وتحت السيطرة المباشرة للضابط **"فوجيشيكو"** ، حيث قتل هذا الأخير وحده ما يقارب من 25 ألف مدني فلبيني من خلال إصداره الأوامر لجنوده بمواجهة المقاومة الوطنية الفلبينية من خلال إعلان الحرب على السكان المدنيين هناك .

وإلى جانب ذلك فإن الجنرال **"ياماشيتا"** وجد مسؤولاً عن الإنتهاكات التي وقعت في **"مانيلا "** ، حيث قتل في أسبوعين فقط الآلاف من النساء والأطفال ، كما يتعبر مسؤولاً أيضاً عن مقتل مالا يقل عن 8 الآف مدني في إقليم **"لاكونا "** .

ثالثاً : محكمة يوغسلافيا السابقة

إن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة قد شددت من جانبها على مسؤولية الرئيس أو القائد الأعلى عن الأعمال غير القانونية التي يمارسها أتباعه ، ففي قضية الجنرال**"تومير بلاسكش"** القائد السابق لقوات صرب البوسنة ، قد أدانته المحكمة على عما ارتكبت قواته من جرائم وانتهاكات بحق المدنيين .

على الرغم من أنه لم يصدر الأوامر الصريحة بذلك ، لكنه كان يجب عليه العلم أو التوقع بأن أوامره قد تقود لنتائج محتملة في مقدمتها إرتكاب جنوده لهذه الجرائم نظراً للتوتر العرقي السائد آنذاك في المنطقة التي كان يسيطر عليها ، ومن هنا فإن معيار القصد الإحتمالي هو ما تبنته المحكمة في تكييف فعل إصدار الأوامر من جانب الجنرال " **بلاسكش** " .

حيث أتهم وفقاً للمادة (7) في فقرتها 3 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة بأنه كان عليه أن يعلم بأن جنوده كانوا يرتكبون الجرائم والإنتهاكات ولم يتخذ الإجراءات الضرورية والمعقولة لمنعهم من إرتكابها ، ولم يقم حتى بمعاقبتهم على ما اقترفوه من جرائم .[1]

رابعاً : المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

جاءت الأحكام المتعلقة بمسؤولية القادة والرؤساء في المادة (28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، حيث عالجت الفقرة 1 منها مسؤولية القادة العسكريين ، والتي نصت على ما يلي :

[1] صفوان مقصود خليل ، مرجع سابق ، ص 128 - 130 ، 134-138.

" بالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في هذا النظام الأساسي من أسباب أخرى المسؤولية الجنائية عن الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة :

1- أن يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلاً بأعمال القائد العسكري مسؤولاً مسؤولية جنائية عن الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين ، أو تخضع لسيطرته وسلطته الفعليتين حسب الحالة . نتيجة لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة .

2- إذا كان القائد العسكري أو الشخص قد علم ، أو يفترض أن يكون قد علم ، بسبب الظروف السائدة في ذلك الحين، بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك إرتكاب هذه الجرائم .

3- إذا لم يتخذ ذلك القائد العسكري أو الشخص جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع إرتكاب هذه الجرائم أو لفرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة ".[1]

حيث أن نص المادة (28) من النظام الأساسي يتعلق بمسؤولية القائد العسكري عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسيه ، وأضافت المادة (28) عبارة أخرى لتعريف القائد العسكري وهي " أو الشخص القائم فعلا بأعمال القائد العسكري " وهو ينطبق على أي شخص عسكري خارج التسلل القيادي ، وليس بالضرورة برتبة رئيس ، كذلك لأن هذه العبارة قد تشمل الأشخاص المدنيين الذين يمارسون سيطرة وسلطة قانونية على قوات الجيش أياً كان حجم هذه القوات .

وتشترط هذه المادة في القائد العسكري أو القائم بأعمال القائد العسكري أن تكون لديه سلطة وسيطرة قانونية وفعلية على مرؤوسيه ، وهذا من شأنه قصر المسائلة الجنائية على أولئك القادة أو الرؤساء الذين لديهم قدرة مادية في السيطرة على جنودهم .[2]

وتجدر الإشارة إلى أن القائد العسكري لا يكون مسؤولاً جنائياً عن جرائم مرؤوسيه إلا إذا كان لديه العلم الحقيقي ، فيثبت بالأدلة أنه كان موجوداً أثناء إرتكاب جريمة أو يفترض علمه من خلال الظروف أن هناك انتهاكات خطيرة من قبل المرؤوسين ، ويتحقق ذلك إذا كانت الجرائم ترتكب على نطاق واسع أو منظم.

وعلى هذا الأساس يتضح لنا مما سبق أن القائد العسكري أو من يقوم مقامه ، أو الرئيس كلهم مسئولون جنائياً عن أفعال مرؤوسيهم ، والتي تشكل جرائم دولية ، وأن هذه

[1] المادة (28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .
[2] رخروخ عبدالله ، المسؤولية الدولية الجنائية لرؤساء الدول ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2013/2012 ، ص 331 .

الجرائم التي قاموا بإرتكابها تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، دون الإعتداد بصفتهم الرسمية .[1]

كما أن مسؤولية القادة العسكريين من حيث الأصل مسؤولية فردية شخصية طالما ارتكب القائد العسكري الفعل المجرم بمفرده وبسلوك مباشر منه ، أو اشترك مع آخرين بإتيانه ،كما يسأل القائد العسكري أيضاً عن سلوكه ولو بقي في إطار الشروع بإتخاذ إجراءات تؤدي إلى الجريمة المقصودة دون القدرة على إتمامها لأسباب خارجية ، وغير ذات صلة بنواياه .

ويبقى القائد العسكري مسؤولاً بصفته الشخصية مسؤولية أصلية أن سلوكه المجرم قد بقي في إطار التحريض أو المساعدة أو الإغراء ، أو الحث على إرتكاب جريمة تقع ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، كما يبقى مسؤولاً شخصياً عن تقديم العون والمساعدة بأي شكل لغرض تيسير إرتكاب الجريمة .[2]

ولعدم إفلات المجرمين من العقاب وإحقاق الحق عليهم نستطيع القول أنه ومن خلال ما نصت عليه جميع الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية منذ محاكمات الحرب العالمية وصولاً إلى المحكمة الجنائية الدولية ، والتي اشتركت جميعها في التأكيد على أن الإعتداد بالصفة الرسمية للرئيس أو القائد الأعلى لا تعفيه من العقاب وهو ما يوضح جدية القائمين على صياغة أحكام القانون الدولي الجنائي بإنزال أقصى العقوبات على كل من يتهم بارتكابه جرائم مخالفة لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان .

[1] خديجة وادو ، سارة خيدر ، مرجع سابق ، ص36 .
[2] أسامة أحمد المناعسة ، المسؤولية الجزائية للقائد العسكري أثناء التدخل الإنساني ، مجلة علوم الشريعة والقانون ، المجلد43 ، 2016 ، ص 425.

خلاصة الفصل:

من خلال كل ما تناولناه وتطرقنا له في هذا الفصل الذي تحدثنا بشقه الأول عن مسؤولية الرئيس الأعلى الجنائية في القانون الجنائية الدولي والتي بدورنا قمنا بالولوج إلى تعريفها من خلال شقين قانوني وفقهي وفصلنا بهما من خلال ذكر التعريفات الغربية وكذلك العربية ، ومن ثم ذهبنا للحديث عن إسناد المسؤولية الجنائية الدولية لكل من الدولية لوحدها وكذلك الفرد لوحده والدولة والفرد معاً حيث قمنا بتوضيح ما استندت إليه كل مدرسة وكل فقيه من خلال الحجج والبراهين والتوضيحات التي دعموا بها آراءهم .

وعليه كان من الضروري جداً أن نتجه إلى المحاكم الجنائية الدولية لنبين كيف تناولت مسألة الصفة الرسمية ، لذلك إنتقلنا في للحديث عن إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى بداية من المحاكم العسكرية (نورمبورغ ، طوكيو) مروراً بالمحاكم الجنائية الخاصة (يوغسلافيا ، ورواندا) وصولاً إلى المحكمة الجنائية الدولية ، والتي خلصنا من دراستنا لها جميعا إلى أنه لم يتم الإعتداد بالصفة الرسمية لكبار مجرمي الحرب ودفعهم بهذه الصفة لا يعتبر عذراً معفياً من العقاب ثم كان من اللازم الحديث عن الحصانة التي يمتلكها الرئيس الأعلى والقادة الكبار وعدم الإعتداد بها في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية لذلك قمنا بتعريف الحصانة لكي نوضح ما الذي تعنيه .

كذلك قمنا بالمرور على التطور التاريخي لحصانة الرؤساء والحكام في التشريعات العراقية القديمة وكذلك بينا كيف تناولت الأديان هذا الموضوع من خلال الديانة المسيحية ليستقر بنا الحال إلى الديانة الإسلامية السمحاء ، ومن ثم إختتمنا الحديث عن الحصانة من خلال ما تناولته التشريعات الوطنية لها وكذلك قواعد القانون الدولي لنخلص أنه لم يتم الإعتداد بحصانة الرؤساء حال إرتكابهم أفظع الجرائم التي تعد إنتهاكاً صارخاً لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان .

الفصل الثاني :

المسؤولية الجنائية الدولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى

الفصل الثاني :
المسؤولية الجنائية الدولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى

إن مناط الخضوع والطاعة للرؤساء والسلم أو التدرج الرئاسي الذي يقوم على أساس خضوع كل طبقة لما يعلوها من طبقات ، وهذه الرابطة تجد أساسها في واجب طاعة المرؤوس لرؤسائه وتنفيذ أوامرهم ، ولا شك في أن أداء المرؤوس واجب الطاعة ، وفعل الرئيس المتمثل في إصدار الأمر قد يكون مخالفاً لقاعدة قانونية فيشكل جريمة تبرر مساءلتهما أو مساءلة أحدهما ، كما قد تمتنع مساءلة هؤلاء لإعتبارات معينة ينص عليها القانون ، وهو ما سوف نتناوله خلال دراستنا لهذا الفصل.

ونتيجة للسعي الحثيث من قبل المجتمع الدولي الذي قام ببذل العديد من الجهود من أجل الإحاطة بجميع الوسائل التي يمكن من خلالها إيقاع المسؤولية الجنائية الدولية على المرؤوسين الذين ثبتت إدانتهم بإرتكابهم أفظع وأبشع الجرائم التي تعد إنتهاكاً صارخاً لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان .

وبناء على ما سبق قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، الأول الأسس الفقهية والقانونية للمسؤولية الجنائية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى والمسؤولية الناتجة عنها ، وفي المبحث الثاني القضاء الجنائي الدولي في مسألة المسؤولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى.

المبحث الأول :
الأسس الفقهية والقانونية للمسؤولية الجنائية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى والمسؤولية الناتجة عنها

اختلفت الآراء والتوجهات حول تقرير المسؤولية الجنائية الدولية على كل الأفراد أو المرؤوسين الذين يقومون بتنفيذ وإطاعة أوامر رؤسائهم فمنهم من ذهب إلى عدم مسؤوليتهم كونهم يتلقون الأوامر وملزمون بالطاعة ، ومنهم من رأى بأنهم مسؤولون ويجب معاقبتهم على الأفعال التي يرتكبونها بناءً على تلك الأوامر ، ومنهم من ذهب إلى أن تنفيذ الأوامر يعتبر ظرفاً مخففاً للعقوبة ، وقد تم تفصيل ذلك من خلال وجهات نظر الفقهاء والنظريات وكذلك الأنظمة الأساسية للمحاكم وكذلك الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية .

المطلب الأول : الأسس الفقهية والقانونية للمسؤولية الجنائية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى

لقد بيّنا سالفاً أن اعتبار تنفيذ أمر الرئيس مانعاً من المسؤولية في القانون الدولي الجنائي سيؤدي إلى نتائج سلبية وإفلات الكثير من المجرمين من العقاب ، لأن الأمر لا يعدو أن يضعنا في حلقة مفرغة لأن كل رئيس هو في الحقيقة مرؤوس لرئيسه الأعلى.

وإذا ما رجعنا بالمسؤولية على أحد منهم سيدفع بأنه ينفذ أوامر رئيسه ويدفع الأخير بذلك أيضاً ، مما يصعب معه تحديد المسئول الرئيس عن الفعل المكون للجريمة مما يشجع على التمادي في إرتكاب المجازر والأعمال الوحشية .

الفرع الأول : الأسس الفقهية للمسؤولية الجنائية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى

وسوف نتناول في هذا الفرع كلاً من النظريات الفقهية وكذلك موقف الفقه الدولي :

أولاً: النظريات الفقهية

أ/ نظرية الطاعة العمياء

ترجع هذه النظرية تاريخياً إلى أنظمة الحكم المطلق التي تحبذ الطاعة للأمير دون إعتراض ونقاش ، حيث يقول "**Thomas Hobbes**" : " أن ما يأمر به الملك الشرعي يصبح شرعياً وعادلاً بمقتضى ذلك الأمر ، وما ينهى عنه يصبح غير قانوني بمجرد منعه ، فإذا ترتب على ذلك إرتكاب الموظف جريمة بسبب طاعة الأوامر فلا جناح عليه طالما أن من أصدر الأمر كانت له السلطة الشرعية" .

حيث تذهب هذه النظرية إلى أن العسكري يجب أن يطيع رئيسه طاعة عمياء ، ولا يجوز له التردد في التنفيذ حتى ولو كان مخالفاً للقوانين واللوائح. ومن الفقهاء الذين إتجهوا إلى ذلك "**Berthelmy**" الذي يرى أن أمر الرئيس يغير من طبيعة الخطأ الذي يرتكبه المرؤوس ، فهو مطالب بالطاعة حين يصدر إليه أمر الرئيس ولا يملك إلا أن ينفذه ، وبعد ذلك لا يسأل عن نتائجه.[1]

ويذهب هذا الإتجاه إلى أن أمر الرئيس الأعلى يعد سبب إباحة ينفي عن فعل الموظف أو الجندي صفة الجريمة ، مؤدى هذه النظرية أن العسكري عليه واجب طاعة رئيسه وأن الطاعة لهذا الأمر يجب أن تكون عمياء ، وبناء على ذلك فإنه يحرم تردد العسكري في تنفيذ الأمر مهما كانت عدم مشروعيته ويستند أنصار هذا المذهب إلى ضرورات النظام العسكري الذي يقوم على أساس الطاعة الكاملة التي يدين بها المرؤوسين إلى رؤسائهم ولا يجرؤون على مخالفتها وإلا تعرضوا إلى المساءلة [2] ،فالمرؤوسين حسب هذا القول خاضعين إلى حالة من الإكراه لا يمكن تجاهلها ، ولا يمكن للقانون الدولي الجنائي أن يغفل عنها.[3]

وحسب أنصار هذا القول أن هذا القول لا يؤدي إلى تقويض بنيان القانون الدولي لأن المسؤولية الجنائية تظل قائمة على عاتق الرئيس الذي أصدر الأمر غير المشروع. وقد

[1] صالح الزيداني ، الحماية القانونية للموظف إزاء طاعة الأوامر غير المشروعة ، مجلة الفقه والقانون ، العدد الثالث، يناير 2013،ص78 .

[2] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص82 .

[3] اسماعيل سعيد البدري ، مفهوم واجب كتمان الأسرار الوظيفية ونطاقه في قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991(دراسة مقارنة) ، مجلة المحقق الحلي للعوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني ، السنة التاسعة ، 2017 ، ص 66 .

عزز أنصار هذه النظرية آرائهم بتسويغات منها قرينة الرشاد أو المشروعية ومفادها أن أوامر الرؤساء تحمل شهادة بالمشروعية بحكم مسؤولية الرؤساء عن تحقيق الصالح العام وخبرتهم الوافية التي تجعلهم أكثر إدراكاً للعمل وحاجاته وتمكنهم من إصدار الأوامر السديدة.[1]

غير أن هذه النظرية تجعل الموظف آلة تنفذ ولا تناقش ولا يخفى ما لذلك من أثر سلبي فقد ذهب منتقدي هذه النظرية إلى أنها تجرد المرؤوسين من صفاتهم الإنسانية وتشبههم بالآلات العمياء الصماء [2]، كما أنها تسلب من المرؤوسين روح التفكير وتلغى الشجاعة الأدبية ومواجهة الرئيس ،علاوة على أنها تهدر مبدأ الشرعية . كما انها تخلق اشتراكاً جبرياً في الجريمة بين الرئيس والمرؤوس .[3]

ب/ نظرية المشروعية

يمثل مبدأ المشروعية في الوقت الراهن قمة الضمانات الأساسية الجدية والحازمة لحقوق وحريات الشعوب ، إذ يبلور هذا المبدأ كل ما استطاعت الشعوب أن تحرزه من مكاسب في صراعها مع السلطات الحاكمة لإجبارها على التنازل عن كل مظاهر الحكم المطلق ،وذلك عبر أجيال متعاقبة مرت على الإنسانية حتى عصرنا الحالي .[4]

ومؤدى هذه النظرية أنه يحق للمرؤوس أن يراقب مشروعية الأوامر الصادرة إليه من رئيسه، على إعتبار أن العسكريين ليسوا أدوات عمياء. وتعرف هذه النظرية أيضاً بإسم نظرية الطاعة النسبية أو الطاعة العاقلة للمرؤوسين فالواجب عليهم مراقبة الأوامر المتلقاة ويرى أنصار هذه النظرية أن العسكريين ليسوا آلات صماء بل هم محاربون وهم عقلاء مميزون يقومون بواجباتهم لتحقيق العدالة والحرية للجميع وبمقتضى هذه النظرية أن على العسكريين واجب عدم إطاعة الأوامر غير الشرعية غير أن هذه النظرية لم تسلم من النقد من حيث:

---

[1] خالد محمد خالد ، المرجع نفسه ،ص 82،38 .

[2] هيكل محمد أحمد الطيب ، ، السلطة الرئاسية بين الفاعلية والضمان ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، 1983 ، ص 318 .

[3] إسماعيل سعيد البدري ، المرجع نفسه ، ص66 .

[4] سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2011 ،ص 45 .

أ- إن هذا الإتجاه وإن كان يبدو للوهلة الأولى مرضياً وكافياً إلا أنه صعب التطبيق لأنه ليس من السهل أن يطلب من كل مرؤوس أن يقدر مشروعية الأمر المتلقى .
ب- إن هذه النظرية مدمرة لكل نظام في الجيش، والجيش هو أداة حرب ودرع الأمان وكل قوته تكمن في الطاعة . فإن الأخذ بإطلاقها يؤدي إلى إعاقة سير العمل في المرافق العامة لاسيما العسكرية منها والتي بسبب طبيعتها الخاصة لا يمكن أن تسمح للمرؤوسين أن يكونوا (قضاة مشروعية) يبحثون في مشروعية الأوامر الصادرة إليهم عن رؤسائهم ، ويمتنعون عن تنفيذ الأوامر التي يعتقدون عدم مشروعيتها ، وهم في الغالب أقل دراية في هذه الأمور.
ج- إن إعطاء الموظف حق مراقبة مشروعية الأمر المتلقى سوف يؤدي في النهاية إلى إعطاء القرار النهائي لا إلى المحكمة العليا ولا إلى الوزير المختص إنما إلى الموظف الذي يقوم بالتنفيذ .[1]

ج/ نظرية الوسطية

نظراً لما تعرضت له النظريتين السابقتين من إنتقادات والتي كانت تدور بين الطاعة المطلقة من قبل المرؤوس سواء كان الأمر الرئاسي شرعي أو غير شرعي ، وبين أن تكون طاعة المرؤوس للأوامر القانونية فقط ، ظهرت نظرية ثالثة توفق بين النظريتين السابقتين ، وهذه النظرية تقوم على ضرورة التزام المرؤوس من حيث المبدأ بتنفيذ الأمر غير الشرعي الصدر إليه من رئيسه ، وذلك حرصا على إحترام مبدأ المشروعية ، وللمحافظة على حسن سير المرافق العامة بالدولة .[2]

وتقوم هذه النظرية على أساس أن يطيع المرؤوس ما يتلقاه من أوامر مشروعه. أما إذا خرجت هذه الأوامر عن المشروعية بصورة ظاهرة أو كان تنفيذها يلحق بالمصلحة العامة ضرراً جسيماً فلا مجال لتنصل المرؤوس من مسؤولية عند التنفيذ ، إذ عليه أن يمتنع عن الطاعة حتى لو أصر الرئيس على التنفيذ.

فهذه النظرية تفرق بين الأوامر المشروعة والأوامر غير المشروعة فإذا كان الأمر الصادر غير مشروع وواضح عدم المشروعية ويشكل تنفيذه جريمة جنائية فإنه يجب التسليم بإعطاء المرؤوس المنفذ حق رفض طاعة مثل هذه الأوامر، أما إذا كان عدم المشروعية غامضاً وغير واضح فإنه بإفتراض حسن نية المرؤوس ينبغى عدم مؤاخذته.

[1] مازن ليلو راضي ، طاعة الرؤساء وحدودها ، دار قنديل للنشر ،الاردن، 2006 ، ص107 .
[2] صالح الزيداني ، مرجع سابق ،ص80 .

ويؤيد الفقيه الفرنسي **"جارسون"** هذا الإتجاه (وفق المبدأ، فإن العسكري عليه واجب الطاعة لرؤسائه ولا يوجد من يخالف هذه القاعدة إلا وقع في المحال أياً كانت الضرورة للنظام ، وإذا كان الأمر واضحاً عدم المشروعية ، وإذا كان يكون جناية أو جنحة جسيمة ، فيجب التسليم بأن للمرؤوس أن يرفض طاعته ، ويكون مذنباً إذا هو نفذ الأمر) .[1]

ثانياً : موقف الفقه القانون الدولي

يرى فقهاء القانون الدولي الجنائي أنه لا يمكن إعتبار أمر الرئيس الأعلى سبباً لإباحة فعل المرؤوس، فلا يمكن تطبيق نظام القانون الجنائي الداخلي على الصعيد الدولي. لإختلاف نطاق تطبيق القانونين فيجوز للقانون الدولي أن يعد فعل المرؤوس المستند إلى أمر رئيسه الأعلى عدواناً على المصالح التي يحميها ، فيعتبره جريمة دون النظر إلى ما يقرره القانون الجنائي الداخلي بهذا الشأن.

ويرى أنصار هذا الإتجاه أن القول بأن أمر الرئيس سبب إباحة في القانون الدولي الجنائي ، سيؤدي إلى نتائج غير مقبولة تتمثل في إهدار وجود القانون الدولي الجنائي وتسمح بمخالفتها، وكذلك الإعتداء على أهم الحقوق والمصالح التي تحميها، لمجرد كون الفعل قد إرتكب بناءً على أمر الرئيس. وكنا نتمنى على المحكمة الدولية الجنائية أن لا تخرج عن هذا الإتجاه، لاسيما وأن العديد من التشريعات الوطنية الوطنية تبنية وكذلك بعض التشريعات العسكرية.[2]

فقد أكد المشرع الفرنسي في المادة (28) من القانون رقم 634 لسنة 1983 الخاص بالوظيفة العامة على أن يلتزم الموظف بالإمتثال لجميع التعليمات الصادرة إليه من رئيسه ، إلا إذا كانت هذه التعليمات والأوامر غير مشروعية ومن شأنها أن تلحق ضرراً فادحاً بالمصلحة العامة.

[1] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص84 .
[2] أحمد بشارة موسى ، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر يوسف بن خدة ، 2007/2006 ، ص204،205 .

أما على صعيد القوانين العسكرية فقد أشار القانون العسكري البلجيكي الصادر في 1993/6/16 إلى حق المرؤوسين في رفض الأوامر غير المشروعة. فقد جاء في المادة الخامسة منه على أنه : "

1- لا يمكن لمنفعة ما تجبى ولا لضرورة عسكرية أو سياسية أو وطنية أن تبرر حتى وإن يكن على سبيل الإقتصاص المخالفات المنصوص عليها في المواد.

2- لا يخلى مسؤولية المتهم كونه تصرف بناءً على أمر من حكومته أو من أحد رؤساؤه إذا تبين في ضوء الظروف المحيطة أن الأمر الصادر قد يؤدي إلى إرتكاب مخالفة جسيمة للإتفاقيات الدولية".

كما نصت لائحة الإنضباط العام للقوات المسلحة الفرنسية لعام 1966 على أنه " من حق وواجب المرؤوس رفض بعض الأوامر "، وأوجبت التحديدات اللاحقة لهذا النص بموجب المرسومين الصادرين عام 1978 و 1982 على المرؤوسين عدم تنفيذ أمر مخالف لقواعد القانون الدولي المطبق على النزاعات المسلحة في الاتفاقيات الدولية المصادقة أو الموافقة عليها. [1]

الفرع الثاني : تنفيذ أمر الرئيس الأعلى وفقاً للأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية

لقد كان للمحاكمات التي جرت فيما بعد الحرب العالمية الثانية (نورمبورغ وطوكيو) دوراً بارزاً في إرساء مبادئ القانون الدولي الجنائي من خلال ما نصت عليه بخصوص محاكمة المرؤوسين الذين ليس لهم لا حول ولا قوة إلا تنفيذ أوامر رؤسائهم ، وبرز أيضاً ذلك الدور بشكل واضح في محكمتي يوغسلافيا ورواندا لمحاكمة من قاموا بجرائم الحرب ، والتي بينت كيفية التعامل مع الرئيس والمرؤوس خلال المحاكمة ،إلا أن جاء دور المحكمة الجنائية الدولية الدائمة التي تناولت الموضوع في نص المادة (33) منها :

أولاً : في ظل محكمة نورمبورغ

سبق وأن تحدثنا عن هذه المحكمة التي تختص بمحاكمة ومعاقبة جميع الأشخاص الذين ارتكبوا بصورة فردية أو بصفتهم أعضاء في منظمة لحساب بلاد المحور الأوروبي ، إحدى الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة ، سواء كانوا فاعلين أصليين أو

[1] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص85 .

مشاركين في تجهيزها ، ويستوي في ذلك أن يكونوا جنوداً عاديين وليس قادة أو رؤساء فقط .[1]

ولقد نصت المادة (8) من النظام الأساسي على أنه يوجد إمكانية في تخفيف العقاب إذا رأت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك على من يثبت أنه كان ينفذ أمراً صادراً له من قبل رئيسه عند قيامه بإرتكاب أحد الجرائم التي تدخل ضمن إختصاص المحكمة ، ومن بينها جرائم الحرب وإن كان ذلك العذر لا يعفيه من العقاب.[2]

كما وأجازت المادة (9) مسائلة بعض المنظمات والهيئات الإرهابية الألمانية ، وذلك نتيجة لإلصاق الصفة الإجرامية على ما إقترفته من جرائم فظيعة وبالغة [3]، وأن محاكمة شخص على إنتمائه لإحدى المنظمات الإجرامية لا يمنع المحكمة من محاكمته على جريمة لا تتعلق بإنتمائه هذا ،وهذا لا يعني محاكمته على جرم مرتين وإنما يعني أن هناك تعدداً في الجرائم وهو ما نصت عليه المادة (11)[4]، وبناء على نص المادة (12) تستطيع المحكمة القيام بمحاكمة المتهمين غيابياً متى كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك .[5]

ثانياً : في ظل محكمة طوكيو

رتب النظام الأساسي لمحكمة طوكيو المسؤولية الدولية الجنائية على عاتق الأفراد سواء بصفتهم الرسمية أو العادية وذلك من خلال نص المادة (6) ، وقد رتب النظام الأساسي لمحكمة طوكيو المسؤولية الجنائية على كل من يرتكب جرائم دولية دون استثناء ، إذ لم تهتم بالحصانة ولا بمبدأ إعمال السيادة ولا بمبدأ الأمر الصادر عن الرئيس الأعلى ،وسواء كان الفاعل أصلياً أو شريكاً ، وذلك لوضع حد للجرائم الفظيعة التي ارتكبت في حق الإنسانية ، والتي إعتبرتها المحكمة أساسا قانونياً للمسؤولية الجنائية الدولية للفرد حسب نص المادة (5) .

---

[1] خلف الله صبرينة ، جرائم الحرب أمام المحاكم الجنائية الدولية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري، قسنطينة ،2007/2006 ، ص108 .

[2] بركاني أعمر ، العدالة الجنائية الدولية المؤقتة والدائمة ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري، تيزي وزو، 2015 ، ص 145 .
ينظر أيضاً المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية نورمبورغ .

[3] المادة (9) من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ .

[4] المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ .

[5] المادة (12)من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ

وبالفعل تم إعمال المسؤولية الجنائية الدولية من طرف المحكمة ، فمن تاريخ نشأتها في 1946/01/19 إلى غاية 1984 أصدرت حكماً بإدانة 26 متهماً من العسكرين والمدنيين، وعليه يمكننا القول أن إنشاء محكمة طوكيو جاء لغرض إنجاز مهمة محددة ،وهي محاكمة أشخاص معينين ، فاعتبرت الفرد شخصاً دولياً [1].

ثالثاً: في ظل محكمة يوغسلافيا

يعتبر تحديد عناصر المسؤولية الجنائية الفردية من أهم المساهمات التي أدخلها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة وكذلك الفقه ، حيث تم تفصيل عناصر المسؤولية من خلالهما بإرساء مبادئهما في القانون الجنائي الدولي ، وتختص محكمة يوغسلافيا بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين دون الإعتباريين كما هو الحال في محاكمات نورمبورغ ،كما نصت عليه المادة (6) ، فيحال إلى المحكمة الأشخاص الطبيعيين أياً كانت صفته أو درجة مساهمتهم في الجريمة .[2]

وتنص المادة (7) من النظام الأساسي على أن "تقع المسؤولية الجنائية الفردية شخصياً على كل من يقوم بالتخطيط لجريمة أو التحريض عليها أو الأمر بها أو إرتكابها أو المساعدة والتشجيع بأي شكل آخر على التخطيط أو الإعداد لها أو تنفيذها ، وذلك بغض النظر عن المنصب الرسمي للمتهم ، سواء كان رئيساً لدولة أو حكومة أو مسؤولاً حكومياً ، ولا يعفي إرتكاب مرؤوس ما للجريمة رئيسه من المسؤولية الجنائية إذا كان هذا الرئيس :

1- لديه سيطرة فعلية على مرؤوسيه.
2- على علم أو وجد من الأسباب ما من شأنه إحاطته علماً بأن ذلك المرؤوس كان على وشك إرتكاب هذه الأفعال أو أنه قد إرتكبها بالفعل .
3- في حالة عدم إتخاذ الرئيس التدابير الضرورية والمعقولة لمنع إرتكاب الجريمة أو معاقبة المرؤوس المرتكب للجريمة بعد إرتكابه لها ."[3]

رابعاً: في ظل محكمة رواندا

---

[1] ديلمي لمياء ، الجرائم ضد الإنسانية والمسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري، تيزي وزو ، 2012 ، ص89 .
[2] عمرون مراد ، العدالة الجنائية الدولية وحفظ السلم والأمن الدوليين ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2012 ، ص65 .
[3] المادة (7) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا .

لقد إقتصر النظام الأساسي لمحكمة رواندا على الأشخاص الطبيعية دون غيرهم من الأشخاص الإعتبارية كالمنظمات أو الهيئات ، حيث أن كل شخص إرتكب أو ساعد أو حرض أو أمر بإرتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل ضمن إختصاص المحكمة يسأل فردياً على ذلك .[1]

وقد نصت المادة (6) الفقرة الثالثة " لا يعفي إرتكاب المرؤوس لأي فعل من الأفعال المشار إليها في المواد من (2-4) من هذا النظام الأساسي رئيسه من المسؤولية الجنائية إذا كان هذا الرئيس يعلم ، أو كان هناك من الأسباب ما يجعله يعلم ، أن ذلك المرؤوس كان على وشك إرتكاب هذه الأفعال ، أو أنه إرتكبها فعلاً ولم يتخذ الرئيس التدابير الضرورية والمعقولة لمنع إرتكاب تلك الأفعال أو معاقبة مرتكبيها".

كما نصت الفقرة الرابعة من نفس المادة أنه "لا يعفى متهم بإرتكاب جريمة من المسؤولية الجنائية لكونه تصرف بأوامر من حكومة أو من رئيس أعلى ، ومع هذا يجوز للمحكمة الدولية لرواندا أن تنظر في تخفيف العقوبة إذا رأت في ذلك إستيفاءً لمقتضيات العدالة .[2]

خامساً: في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

يقتصر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على محاكمة كل الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنوية والإعتبارية كالدول والهيئات والمؤسسات والشركات العام منها والخاص ، فطبقاً لنص المادة (6) من النظام الأساسي لهذه المحكمة "تكون للمحكمة الدولية إختصاصاً على الأشخاص الطبيعيين طبقاً لنصوص هذا النظام الأساسي ".[3]

كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لا يعتبر الدفع بأمر الرئيس الأعلى عذراً معفياً من العقوبة إلا في حالات نصت عليها المادة (33) بقولها " في حالة إرتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة ، لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان إرتكابه لتلك الجريمة قد تم إمتثالاً لأمر حكومة أو رئيس ، عسكرياً كان أو مدنياً ، عدا في الحالات التالية :

---

[1] عمرون مراد ، المرجع نفسه ، ص56 .

[2] المادة (6) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا.

[3] براهيمي صفيان ، آلية مكافحة الجرائم في المحكمة الجنائية الدولية ،رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2018 ، ص90 .

1- إذا كان على الشخص إلتزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني .
2- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع .
3- إذا لم تكن مشروعية الأمر ظاهرة .

وكما يتبين لنا من نص هذه المادة فإنه في حالة عدم علم المرؤوس بأن ما إرتكبه من فعل هو غير مباح وغير مشروع دولياً ويعتبر جريمة يتم العقاب عليها ، كما إذا قام بإقتراف جريمة عدم مشروعيتها غير واضح وظاهر فعليه نصت نفس المادة بفقرتها الثانية " لأغراض هذه المادة ، تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر إرتكاب جرائم الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية .[1]

كذلك أيضاً ورد التحفظ على نص المادة (33) من نظام روما ، حيث يعتبر هذا النظام الأساسي من المعاهدات الدولية ويقع على عاتق الدولة التي تصادق على أية إتفاقية دولية أو معاهدة أن توفق أحكام قانونها الداخلي مع القواعد والإلتزامات التي تنص عليها المعاهدة أو الإتفاقية الدولية ولا تستطيع أن تحتج بتشريعها الوطني للحد من نطاق إلتزاماتها المفروضة من قبل نظام روما الأساسي .

ولا بد من القول أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد استبعد بشكل واضح وصريح أي تحفظات على النظام ، ومن خلال إعادة استعراضنا للمادة (33) من النظام الأساسي نجد أن المشرع وقع في خلط واضح ، إذ أن الإستثناءات التي أوردها في الفقرة الأولى وكذلك الفقرة الثانية من ذات المادة فسح المجال للدفع بعدم المسؤولية إذا كان على المرؤوس واجب الطاعة على الرئيس أو عند علمه أن الأمر غير مشروع وأن عدم المشروعية لم تكن ظاهرة .

كما واعتبرت أن عدم المشروعية تكون ظاهرة على أية حال في الأوامر الصدارة لإرتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية ، وأساس الخلط هنا هو أن العلم بالمشروعية من عدمها لا يغير في الواقع شيئاً لأن الأوامر وخصوصاً ذات الصبغة العسكرية تكون واجبة التنفيذ على الدوام وليس من حق المرؤوس مناقشة ملائمتها لمبدأ

[1] المادة (33) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المشروعية إذ أن ذلك ربما يكلفه حياته ، وبالتالي فإن صفة الإكراه ظاهرة بشكل جلي ومن الجدير الإرتكاز عليها للدفع بعدم المسؤولية .[1]

لقد إتضح لنا من خلال النظريات الفقهية والفقه القانوني الدولي والأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية وميثاق روما كذلك التي تتعلق بموضوع تنفيذ المرؤوس لأوامر رئيسه الأعلى أن هناك بعض التعاطف مع المرؤوس كونه الحلقة الضعيفة الذي يتلقى الأوامر وعليه واجب الطاعة ، فمن خلال ما سبق أجمع التكييف القانوني بأن الدفع بتنفيذ أمر الرئيس الأعلى لا يعتبر عذراً معفياً من العقوبة وإنما قد يكون ظرفاً من الظروف المخففة للعقاب إذا كانت العدالة تقتضي ذلك.

المطلب الثاني :

المسؤولية الناتجة عن تنفيذ الأوامر في القانون الجنائي الوطني

درجت التشريعات الجنائية المقارنة على اعتبار تنفيذ أوامر الرؤساء الواجب إطاعتهم سبباً من أسباب الإباحة، مما ينفي عن الفعل صفة الجريمة وعدم المشروعية.

ومن ثم فإن استعمال السلطة من خلال تنفيذ الأوامر الرئاسية في مجال القانون الجنائي، قد يؤدي إلى أن يرتكب بعض المرؤوسين من الموظفين جرائم معينة كجرائم القتل أو التعذيب، مستفيدين من أوامر رؤسائهم لدرء العقاب عنهم متذرعين بأن طاعة رؤسائهم كانت مفروضة عليهم أو أنهم قد اعتقدوا ذلك.

وفي هذا المجال من الدراسة نتطرق إلى موقف بعض التشريعات الجنائية من المسؤولية الناتجة من تنفيذ الأوامر الرئاسية غير المشروعة.

الفرع الأول : التشريع الفرنسي

بين المشرع الفرنسي في قانون الجنايات الأثر المترتب على تنفيذ أوامر الرؤساء في حالتين:

أولاً: تتعلق بقيام المرؤوس بتنفيذ أوامر رئيس تجب طاعته أو اعتقد لأسباب معقولة أن طاعته واجبة ، فنتج عن فعله اعتداء على حقوق وحريات الأفراد ، فيترتب على ذلك

[1] خالد عكاب حسون العبيدي، 2016 ، الدفع بتنفيذ أوامر الرؤساء في إطار المحكمة الجنائية الدولية ، مجلة جامعة تكريت للحقوق ،المجلد الأول ، العدد الثاني ، الجزء الأول ،ص517،518.

إعفاء المرؤوس من المسؤولية الجنائية، على أن يتحمل رئيسه المسؤولية الناجمة عن فعله.

ثانياً: تتعلق هذه الحالة باستخدام السلطة وتنفيذ الأوامر الرئاسية بهدف إعمال القانون وتنفيذ أحكامه ، وهنا يعفى الموظف من المسؤولية عن أفعال القتل والجروح الواقعة تنفيذاً لذلك.

ويشترط لإعفاء المرؤوس من المسائلة الجنائية في هاتين الحالتين أن يصدر إلى المرؤوس أمر رئاسي يترتب على تنفيذه وقوع جريمة. فإذا لم تكن هذه الجريمة مستندة إلى أمر رئاسي ، وأقدم المرؤوس على الفعل ابتداءً دون وجود أمر فلا يمكن أن يستفيد من هذا الإعفاء . كما يلزم لهذا الإعفاء أن يكون الأمر صادراً من رئيس تجب طاعته فإذا قام المرؤوس باقتراف الفعل المعاقب عليه ، بناءً على أوامر صدرت من شخص آخر لا تجب طاعته ، فلا وجه للإستفادة من الإعفاء من المسؤولية. [1]

أما في الوظيفة العسكرية فقد حدث تطور كبير في مجال طاعة الأوامر العسكرية في التشريع العسكري الفرنسي بصدور المرسوم رقم 749 الصادر في أكتوبر 1966 بشأن لائحة الإنضباط العسكري حيث أخذ المرسوم صراحة بنظرية الطاعة النسبية وألزمت المادة الثانية عشرة منه جميع الأفراد والقوات المسلحة بالخضوع للقانون قبل الخضوع للنظام ونصت صراحة على مسؤولية المرؤوس الذي ينفذ أمراً غير مشروع أو ينفذ أمراً يشكل جريمة ضد الدستور أو أمن الدولة أو الأمن العام أو الإعتداء على الحق في الحياة وسلامة الجسيم وحريات الأفراد وحقوقهم وأموالهم ومخالفة قوانين الحروب وتقاليدها .

وقد جرى تعديلان على المرسوم رقم 749 المشار إليه بموجب مرسومي عام 1978، 1982 حيث أوجب هذان التعديلان على المرؤوسين عدم تنفيذ أمر واضح فيه عدم المشروعية أو مخالف لقواعد القانون الدولي المطبق في النزاعات المسلحة في الاتفاقيات الدولية المصدق أو الموافق عليها . [2]

---

[1] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ،ص36.

[2] ينص القانون الخاص بالقوات المسلحة الأمريكية رقم 20/600 في المادة 29 منه على ما يلي (الطاعة أن تكون للأوامر الشرعية وكل الأفراد الموجودين في الخدمة العسكرية مطالبون بالطاعة الكاملة) إلا أنه حينما يبدو الأمر واضحاً عدم مشروعيته فإنه لا يكون للمرؤوس أن يحتمي خلفه وينفذه بنفسه، ويكون عليه واجب بعدم إطاعته، اما في حالة الشك في قانونية الأمر فإنه تكون فيها المشروعية المطلقة والملائمة للأوامر متوقفة على الظروف والأحوال التي يمكن للمرؤوس أن يدركها أو يطلع عليها وإن أمر الرئيس يجب أن يحمى المرؤوس بإسقاط المسئولية عنه لتبقى في مواجهة الضابط الذي أصدر الأمر .

الفرع الثاني:التشريع الجنائي المصري

حدد المشرع المصري في قانون العقوبات أسباب الإباحة، وجعل من ضمنها، أداء الواجب بإعتباره سبباً عاماً للإباحة يلتزم بموجبه الموظف والفرد العادي بطاعة القانون وتنفيذ أوامره ، كما جعل من أسباب الإباحة أيضاً واجب الموظف بطاعة أوامر رؤسائه بإعتباره واجباً خاصاً بالموظف العام وفي الحالتين تنفي عن الفعل صفة الجريمة ويعود الفعل إلى نطاق الإباحة.

وفي ذلك نصت المادة (63) من القانون على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية:

أولاً: إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه.

ثانياً: إذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن إجراءه من اختصاصه ".

ويبدو من هذا النص أنه للإستفادة من الإباحة يجب أن يصدر الأمر إلى الموظف من رئيس إداري مختص، له حسب القانون سلطة هذا الأمر، وأن يكون المرؤوس خاضعاً للسلطة الرئاسية للرئيس الذي أصدر الأمر حسب قواعد التدرج الإداري والتبعية الرئاسية.

كما يلزم أن يكون الأمر الصادر من الرئيس قد استوفى كافة الشروط الشكلي والموضوعية لإصداره ، فإذا استلزم القانون أن يكون الأمر كتابياً ، فلا يجوز الإستناد إلى الأمر الشفهي إذ أن تنفيذه في هذه الحالة يكون غير مشروع. أخيراً يجب أن يتحرى الموظف ويتثبت من مشروعية الأمر الصادر إليه ويمتنع من تنفيذه إذا كانت عدم مشروعية ظاهرة.

أما على صعيد قانون العقوبات العسكري فقد جاء قانون الأحكام العسكرية المصري خالياً من أي نص على إباحة الفعل إذا كان بناء على أمر صادر من القادة والرؤساء، ولكن المشرع نص في المادة (151) على أنه " يعاقب عدم إطاعة أمر قانوني صادر من شخص ضابطه الأعلى في وقت تأدية خدمته بطريقة يظهر منها رفض السلطة عمداً سواء صدر له هذا الأمر شفهياً أو كتابة لو بالإشارة أو بغير ذلك أو تحريضه الآخرين على ذلك " ، ونصت المادة (152) على أنه " يعاقب عدم طاعته أمراً قانونياً صادراً من ضابطه الأعلى سواء صدر الأمر شفهياً أو كتابة أو بالإشارة أو بغير ذلك "، ويلاحظ من هاتين

المادتين أنه يمتنع على الرئيس العسكري إصدار أوامر غير شرعية ، كما يفهم منهما أن الطاعة لا تكون إلا للأوامر الشرعية .

ويرى الدكتور **"مأمون سلامة"** أن سكوت المشرع عن إيراد أداء الواجب كسبب عام من أسباب الإباحة لم يكن سهواً من المشرع لأن أداء ذلك الواجب مفاده الإلتزام بأمر أو واجب يستقي مصدره من نص قانوني ، بالإضافة إلى أن هذا السبب من أسباب الإباحة يستفاد من مفهوم المخالفة لنصوص المادتين (151,152) آنفتى الذكر واللتين تجرمان عدم إطاعة الأوامر الصادرة من الضابط الأعلى، مما يعني أن إطاعة الأمر الصادر من الرئيس واجب يلزمه به القانون مع ما يترتب على ذلك من اعتباره سبباً من أسباب الإباحة.[1]

الفرع الثالث : التشريع العراقي

جاء المشرع العراقي في المادة (40) من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 بنص مشابه إلى نص المادة (114) من القانون الجنائي الفرنسي، والمادة (63) من القانون الجنائي المصري، فورد أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية:

أولاً: إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن إجراؤه من اختصاصه.

ثانياً: إذا وقع الفعل منه تنفيذ لأمر صادر من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد أن طاعته واجبه عليه.

ويجب في الحالتين أن يثبت أن اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل مبنياً على أسباب معقولة وانه لم يرتكبه إلا بعد إتخاذ الحيطة المناسبة ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه ، ويتضح من هذا النص أنه تضمن حالتين يكون عمل الموظف فيها مباحاً هما.

[1] مأمون سلامة ، قانون الأحكام العسكرية ، دار الفكر العربي ، الطبعة 1 ، 1998 ، ص 166 .

أ/ تنفيذ أمر القانون

عبر المشرع العراقي عنها بقوله " إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما أمرته القوانين" ، وهنا يعد العمل قانونياً إذا أتاه الموظف وكان ضمن اختصاصه ولا جناح عليه حتى لو نتج عن هذا العمل ضرر، إذ أنه يكسب صفة المشروعية من القانون مباشرة ، كحالة الجلاد الذي يقوم بتنفيذ عقوبة الإعدام ، فلا يكون والحال هذه مرتكباً لجريمة القتل، وحالة تفتيش دار متهم بعد استحصال أمر بالتفتيش.

ويشترط في هذه الحالة أن يكون هذا العمل بسلامة نية وفي الحدود التي يجيزها القانون، فإذا قصد الموظف من تنفيذ أمر القانون تحقيق أغراض ومآرب أخرى بعيدة عن الصالح العام كإستهداف مصلحة شخصية ، فإن المسؤولية تترتب عليه لفعله هذا ولا تتحقق الإباحة.[1]

ب/ تنفيذ أمر الرئيس

وهي حالة تنفيذ الأمر الصادر من رئيس تجب طاعته أو يعتقد أن طاعته واجبة ، وهو ما اشترطته المادة (40) من قانون العقوبات لتحقيق إعفاء الموظف من المسؤولية ما يلي:

1- حسن النية

يقصد بحسن النية أن لا يكون الموظف قد تعمد إخفاء قصد سيء تحت ستار تنفيذه للأمر الصادر إليه عن رئيسه ، وحسن النية هذا يتحقق باعتقاد المرؤوس أن إطاعة رئيسه واجبه أو اعتقاد أن من وجه إليه الأمر شخص ملزم بإطاعته وتنفيذ أوامره.

ومن الجدير بالذكر هنا أنه لا يقبل الدفع بحسن نية المتهم واعتقاده مشروعية الأمر الذي ينفذه ، متى كانت عدم المشروعية واضحة أو مفضوحة ، وكان الإجرام بادياً ، فلا يقبل من عضو الضبط القضائي الذي يعذب معتقلاً لحمله على الإعتراف أن يدفع بأنه ينفذ أمر رئيسه.

[1] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ،ص39 .

2-الإعتقاد بمشروعية الفعل

لا يكفي أن يكون الموظف حسن النية لرفع مسؤولية الجنائية ، فحسن النية المجرد لا قيمة له قانوناً ، وإنما يجب أن تكون الظروف التي صدر فيها الأمر وأحاطت بالموظف تحمله على اعتقاد مشروعية الأمر وتجعله يعتقد أن الأمر الصادر إليه تجب طاعته أو أن الشخص الذي وجه الأمر رئيس تجب طاعته.

3- التثبت والتحري:

استلزم نص المادة (40) لإعفاء الموظف من المسؤولية ، أن يتحرى عن مشروعية الأمر وأن يتخذ الحيطة والحذر عند تنفيذه، فمن واجب المرؤوس مثلاً ملاحظة ما إذا كان الرئيس مختصاً في إصدار هذا الأمر، وعليه أن يمتنع عن التنفيذ إذا تبين له عدم اختصاصه أو كان الأمر يشكل مخالفة ظاهرة للقانون أو يضر بالمصلحة العامة ضرراً جسيماً.

غير أن واجب التثبيت والتحري يدعو إلى التساؤل : هل من حق الموظف المرؤوس أن يفحص أمر رئيسه ، ليقدر ما إذا كان مشوباً بعيب يجعله غير مشروع وغير قابل للتنفيذ ؟

يرى الفقه أنه متى كان العيب في أمر الرئيس ظاهراً، فإنه لا يمكن للمرؤوس أن يدفع المسؤولية عن نفسه ، ويعاقب متى قام بتنفيذه، لكن متى كان العيب غير ظاهر، ولا يستطيع المرؤوس كشفه رغم قيامه بالتثبت والتحري، كان المرؤوس ملزماً بتنفيذه، ويعفى من المسؤولية إذا ثبت بعد ذلك أنه نفذ أمراً معيباً.

ومن المعروف أن أمر الرئيس يكون واضحاً في عدم مشروعيته إذا كان متضمناً ارتكاب جريمة ، إذ لا يجوز للمرؤوس أن ينفذ هذا الأمر، لأن طاعة الرؤساء لا ينبغي أن تكون جريمة ، وعلى عاتق المرؤوس يقع عبء إثبات ما يدعيه من أن الأمر كان صادراً عن رئيس مختص واجب الطاعة أو أنه اعتقد بناءً على أسباب معقولة أن طاعته كانت واجبه.[1]

[1] خالد محمد خالد ، مرجع سابق ، ص41 .

لابد من القول أنه في الأحوال التي يمنع فيها القانون مناقشة الأمر الصادر إلى الموظف – وهو ما يحصل دائماً في الوسط العسكري – يكون الموظف في حل من استلزام البحث في وجود أو توافر شرطي سلامة النية واتخاذ الحيطة، ويكون كافياً في هذه الحالة أن يثبت اعتقاد الموظف أنه مرؤوس لمن أصدر الأمر، وإذا توافرت هذه الشروط المتقدمة فإن العمل غير المشروع لا يصبح مشروعاً وإنما كل ما في الأمر هو إعفاء المرؤوس من المسؤولية لتخلف ركن من أركان الجريمة وهو الركن المعنوي وهذا الإعفاء يتعلق بشخص المرؤوس ولا يسري إلى غيره من المساهمين وتنصرف المسؤولية إلى الرئيس الذي أصدر الأمر.

ولابد من التذكير بأن طاعة الأوامر من أهم الأسس التي تقوم عليها الوظيفة العسكرية، وذلك بسبب إتصال هذا الواجب بعمل القوات المسلحة، وتعلق نجاح أو فشل أي عملية عسكرية على الكيفية التي يتلقى العسكري الأوامر وتنفيذه لها.

وقد عالج المشرع العراقي جريمة عدم الطاعة في المواد (78-81) من قانون العقوبات العسكري رقم 13 لسنة 1940. وبسبب الطبيعة الخاصة للوظيفة العسكرية نجد أن واجب الطاعة فيها أشد منه في الوظيفة المدنية. تنص المادة (78) من قانون العقوبات العسكري رقم 13 لسنة 1940 على أنه " كل من لم يطع أمراً يتعلق بواجباته قصداً أو إهمالاً منه وذلك إما بعدم تنفيذ الأمر على ما يرام وإما بتغييره أو مجاوزة حدوده يعاقب بالإعتقال وتكون العقوبة مدة لا تزيد على ستة أشهر إذا تكررت هذه الجريمة وتصل العقوبة إلى السجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة وإذا ارتكب الجريمة في مجابهة العدو " .

وإزاء هذا المستوى المتشدد من الطاعة اختلفت الآراء في مدى طاعة السلطة الرئاسية في مجال الوظيفة العسكرية ، فذهب البعض إلى أن الطاعة الواجبة على العسكري هي الطاعة المطلقة أو العمياء حتى لو كانت الأوامر مخالفة للقانون ، بينما ذهب البعض الآخر إلى أنه لا يجوز للموظف أن يطيع رؤساؤه فيما يخرج على القانون ، بينما ذهب رأي ثالث إلى أن الطاعة واجبة ما لم يكن الأمر متعلقاً بمخالفة ظاهرة للقانون.[1]

لقد درجت التشريعات الوطنية على إيجاد إستثناءات تعفي المرؤوس من العقوبة أو تخففها ، فليس كل فعل يقوم به المرؤوس هو صادر عن إرادته ، فالمرؤوس كما نعلم هو

[1] مازن ليلو راضي ، القانون الدولي الجنائي ،مرجع سابق ، ص86 .

المنوط بطاعة وتنفيذ أوامر رئيسه الأعلى ، ولذلك فالمسائلة تنصرف إلى رئيسه حسب الحالات التي حددتها هذه التشريعات .

المبحث الثاني:

موقف القضاء الجنائي الدولي في مسألة المسؤولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى

بما أن المسؤولية الجنائية الفردية في القانون الدولي غالباً ما يتم تقريرها في مواجهة الرؤساء والقادة، إذ هم الذين يتخذون القرارات والمواد بصفتهم زعماء الدولة والعاملين في أداء خدماتها ، فترتبت على تلك الجرائم إنتهاكات لحقوق الإنسان، وقد وسع نظام روما من المسؤولية ليشمل كل من له حصانة من خلال تطبيق النظام على جميع الأشخاص وبصورة مساوية دون أي تمييز ولتسليط الضوء أكثر على ذلك قمنا بتخصيص هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في الأول مبادئ إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى ، والثاني التطبيقات القضائية للمسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة .

المطلب الأول :

مبادئ إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى

من بين القواعد العامة الواردة المبادئ الموضوعية المتعلقة بعدالة المحاكمات أمام القضاء الدولي الجنائي ، ممثلاً بالمحكمة الجنائية الدولية ، التي يعتبر نظامها الأساسي الوثيقة الدولية الأولى التي دونت المبادئ العامة لقواعد المسؤولية الدولة الجنائية ، وهذا في إطار معاهدة عامة متعددة الأطراف ،ولقد تناولنا سابقاً أنه يتم إقرار المسؤولية الشخصية الجنائية عند إرتكاب الأفعال الموصوفة في المادة (5) من النظام الأساسي .[1]

الفرع الأول : مبدأ التكامل

وسوف نتناول في هذا الفرع كلاً من تعريف مبدأ التكامل وكذلك الإختصاص الشخصي لمبدأ التكامل.

أولاً : تعريف مبدأ التكامل

[1] سويح باهية ، المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي ، سعيدة ، 2015/2014 ، ص38.

كان الاختصاص القضائي (المحكمة الجنائية الدولية) أحد أهم القضايا المحورية التي نوقشت بالنظام الأساسي ، والسبب في ذلك أنه في ظل توافق مصلحة المجتمع الدولي على ضرورة المعاقبة على الجرائم الدولية الجسيمة من أجل حفظ السلم والأمن الدوليين ، خاصة وأن مرتكبي أفظع الجرائم هم عادة رؤساء الدول وقادتها ، ذلك لما تتسم به هذه الجرائم من خطورة تجعلها تخرج عن نطاق الجرائم العادية التي قد يرتكبها أشخاص عاديين ، فهذا النوع من الجرائم حجم خطورته يتسع ليهدد السلم وأمن البشرية ، لذلك كان لابد أن تحسم مشكلة كيفية تحقيق التوافق ، والتوازن بين كل من الإختصاص القضائي الدولي للمحكمة المقترح إنشاؤها ، وبين اختصاص المحاكم الوطنية للدول .[1]

لم يعلن النظام الأساسي للمحكمة تعريف محدد لمبدأ التكامل ، على الرغم من تضمنه في ديباجة النظام عندما أشار إلى الدول الأطراف ، على أنها سوف تكون مكملة لاختصاصات القضاء الوطني على خلاف النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا ورواندا والتي كان بهما الاختصاص مشتركاً ومتزامناً مع إعطاء الأولوية لهذه المحاكم على القضاء الوطني ، على عكس المحكمة الدولية التي لم تنص على إعطاء اختصاص أولي لها بل هي مكملة للمحاكم الوطنية المادة (1) و (17) ، وهذا ما يعرف بالتكامل الذي يكون بموجبه الاختصاص الجنائي الوطني للاختصاص الجنائي الوطني الأولوية على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالنسبة للجرائم الوطنية ، وبالتالي فإن المسؤولية الأولى في تحقيق ومقاضاة الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة تقع على عاتق الهيئات القضائية الدولية الوطنية . وعليه ينصرف الاختصاص التكميلي إلى تلك العلاقة التي تربط الاختصاص القضائي الوطني باختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، إذ تتميز هذه العلاقة بكونها علاقة تكميلية واحتياطية بالنسبة لاختصاص المحكمة ، فتكون الأولوية لاختصاص القضاء الوطني .[2]

وقد تأكد مبدأ الاختصاص التكميلي في الفقرة العاشرة من ديباجة النظام الأساسي والتي أشارت إلى أن الدول الأطراف في هذا النظام تؤكد على أن المحكمة الجنائية التي تم إنشاؤها بموجب هذا النظام الأساسي ، ستكون مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية الوطنية ، وبذلك يكون النظام الأساسي قد أعطى الأولوية للقضاء الجنائي الوطني

[1] هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص221 .
[2] سويح باهية ، مرجع سابق، ص33 ،34 .

للإضطلاع بدوره في هذا الإطار باعتبار أن ذلك سوف يشكل السند لملاحقة مرتكبي هذه الجرائم الدولية ، فإذا لم تتمكن المحاكم الجنائية الوطنية من القيام بدورها ، فان الإختصاص يؤول للمحكمة الجنائية الدولية بصفة احتياطية .[1]

وعليه فإن مبدأ التكامل هو إعطاء الأولوية للمحاكم الوطنية في المحاكمة عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، إن هذه الأخيرة لا تختص بالنظر في الجرائم الدولية إلا في حالة عدم قيام المحكمة الوطنية المعنية في مباشرة إجراءات المحاكمة أو كانت غير فعالة ، وهنا ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية .[2]

ثانياً : الاختصاص الشخصي لمبدأ التكامل

إذا كانت الجريمة الدولية بشكل عام ترتكب من قبل الأشخاص الطبيعيين بإسم الدولة ولحسابها، فإن النقاش قد ثار كثيراً حول مدى إمكانية مساءلة الدولة جنائياً [3]، وقد حسم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية هذه المشكلة والتي أثارت نقاشات كثيرة ،والمتعلقة بمدى مسؤولية الدولة الجنائية أمام المحكمة .

ولقد أجابت المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة على هذا التساؤل ، حيث ذهبت إلى أن اختصاص المحكمة يثبت على الأشخاص الطبيعيين فقط ، وأن الشخص المعنوي الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولاً عنها بصفته الفردية ، وبالتالي استبعد النظام الأساسي من اختصاص الدول والمنظمات الدولية [4]،غير أن هذا لا يمس المسؤولية المدنية للشخص المعنوي(الدولة أو المنظمات) حيث تلتزم كل منهما بتعويض الأضرار الناشئة عن فعلها متى ثبتت مسؤوليتها .

كذلك نجد أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية قد تبنى المبدأ الذي أخذت به غالبية النظم العقابية في العالم ، والتي تفرض للأحداث قضاء خاصاً مستقلاً عن القضاء الجنائي الذي يحاكم أمامه الذين بلغوا سن الرشد ، حيث اشترطت المادة (26) من النظام الأساسي

[1] فضيل خان ، الاختصاص التكاملي للمحكمة الجنائية الدولية ،مجلة المنتدى القانوني ، العدد السادس ، جامعة محمد خيضر ،بسكرة ، ص232 .
[2] سويح باهية ، المرجع نفسه ، ص34 .
[3] محزم سياغي وداد ، مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق العلوم السياسية ، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة ، 2007/2006 ، ص34 .
[4] علي عبد القادر قهوجي ، مرجع سابق ، ص 327 .

في من يقاضى أمام المحكمة الجنائية الدولية أن يكون بالغاً من العمر 18 سنة وقت ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه .

وقد يعود هذا الخيار إلى كون أن المسؤولية الجنائية تتمثل في الوعي والقدرة ، ولذا فإن صغر السن قد يكون سبباً في إنتفاء الوعي كلياً أو عدم كفايته ، إذ ينبغي على المسؤولية الجنائية أن تتعامل على أساس تلك الحقيقة ، إلا أن الوعي والإرادة لا يتوفران للصغير دفعة واحدة وإنما تدريجياً ، وهذا ما أخذ به نظام المحكمة .[1]

كذلك نجد أن المسؤولية الجنائية لا تقع إلا على عاتق الإنسان وبصفته الفردية عن الجرائم التي تختص بها المحكمة ، ويكون أيضاً مسئولاً في حالة المساهمة في ارتكاب الجريمة بأي صورة من صور المساهمة ، ويقصد بالمساهمة الجنائية حالة تعدد الجناة اللذين يرتكبون ذلك الجرم ، والمساهمة بهذا الوصف لها صورتين :

الأولى هي المساهمة الأصلية وتعني قيام المساهم بسلوك يحقق به نموذج الجريمة كما جاء به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وبتعبير آخر يشكل سلوكه الإجرامي العمل التنفيذي للجريمة أو جزءاً منه ، أما الصورة الثانية في المساهمة التبعية وفيها يقوم المساهم بسلوك على الوصف الوارد في النظام الأساسي لنموذج الجريمة ، وقد حددت صور المساهمة الجنائية التبعية في ثلاث صور هي التحريض على إرتكاب الجريمة ، الإتفاق على ارتكابها ، أو المساعدة في ارتكابها.[2]

الفرع الثاني : مبدأ عدم التقادم

وسوف نتناول في هذا الفرع كل من عدم تقادم الجرائم الدولية وكذلك مبدأ عدم تقادم العقوبة .

أولاً : عدم تقادم الجرائم الدولية

أن التقادم هو أحد أسباب إنقضاء الدعوى العمومية بعد مضي فترة زمنية معينة ، مما يستتبع سقوط الجريمة الداخلية والحق في المتابعة القضائية ، وهو مبدأ تأخذ به جل التشريعات الداخلية ،فوفقاً للمادتين (7،8) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مثلاً تتقادم الجنايات بمرور 10 سنوات من يوم إقترافها ، بينما تقادم الجنح بمرور 3 سنوات

[1] بقيرات عبد القادر ، العدالة الجنائية الدولية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2005 ، ص91 .
[2] محزم سياغي وداد ، مرجع سابق ، ص 35،36 .

كاملة [1]، والتقادم في القانون الجنائي نوعان تقادم الدعوى ، تقادم العقوبة وكلاهما يؤدي إلى إفلات المتهم من العقوبة عن طريق سقوط المتابعة القضائية ، أو عن طريق سقوط الحق في تنفيذ العقوبة .[2]

وعلى الصعيد الدولي فلم يعرف هذا المبدأ بخصوص الجريمة الدولية قبل الحرب العالمية الثانية ، فلم تشر إليه إتفاقية فرساي (1919) رغم تقريرها المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد في موادها (227-230) ، ولا اللائحة الخاصة بمحكمتي نورمبورغ وطوكيو .[3]

وتتميز الجرائم الدولية بالجسامة والخطورة على الإنسانية ، حيث أنها تهدد بقاء الإنسانية أو مجموعات منها بالفناء ، وهو ما دفع بعدم القيام بتطبيق هذا المبدأ في إطار القانون الدولي الجنائي ، لأنه من شأنه إفلات القادة والرؤساء من العقاب على جرائمهم الدولية .

ولقد استندت الجمعية العامة إلى ذلك عندها إقرارها لاتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب ، والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية سنة (1968)، واتخذت الجمعية العامة قرارها رقم 2712(د-25) في (15/12/1970) أكدت فيها أن للأمم المتحدة أن تطلب من الدول المعنية القيام بإجراءات ضرورية ، وذلك لتقرير أن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية غير قابلة للتقادم .[4]

ورغم عدم النص على هذا المبدأ في أي من مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة ، جاءت المادة (29) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وأشارت صراحة إلى مبدأ عدم التقادم ، حيث قالت :" لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم أياً كانت أحكامه " ، واستناداً إلى العبارة الأخيرة من هذه المادة أياً كانت أحكامه ، لن تستطيع الدول الأطراف وضع قيد زماني لتحمي الشخص من العقاب أو من تحمل المسؤولية الجنائية الدولية.[5]

---

[1] فؤاد خوالدية ، مرجع سابق ، ص 12 .
[2] سويح باهية ، مرجع سابق ، ص 44 .
[3] فؤاد خوالدية ، المرجع نفسه ، ص 12 .
[4] سويح باهية، مرجع سابق ،ص45 .
[5] أحمد بشارة موسى ،المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، مرجع سابق ، ص 224 .

ثانياً : مبدأ عدم تقادم العقوبة

يقصد بتقادم العقوبة في القانون الداخلي سقوط الحق في تنفذها بسبب مضي المدة المقررة قانونياً ، وتبني هذا النوع من التقادم الجنائي جاء ملازماً للفكرة القاضية بأن المجتمع يكون قد نسي الجريمة ، والمحاكمة التي أنتجت عقوبتها ، ويكون المحكوم عليه قد عاش معاناة حقيقية من جراء هروبه واختطافه ، وحسنت سلوكه وأهلته للاندماج من جديد في وسطه الطبيعي ، مما يجعل العقوبة تفقد معناها لنسيان المجتمع لظروف صدورها .

غير أن الأمر ليس كذلك في القانون الدولي الجنائي ، حيث لا تنطبق قواعد التقادم لما ينطوي عليه ذلك الأمر من دون ملاحقة ومعاقبة المسئولين من الرؤساء والقادة عن اقترافهم الجرائم الدولية ،وقد أكدت عدة مواثيق دولية عدم سقوط العقوبة في القانون الدولي الجنائي ، كما هو الحال في المادة (7) من لائحة نورمبورغ ، وكذا المادة (4) من إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. وبالرجوع إلى نظام روما نجد أنه لم يتضمن أي إشارة صريحة لعدم تقادم العقوبة ، ومن ثم يمكن للمجرمين الهرب والإختفاء عن العدالة حتى تتقادم العقوبة الصادرة ضدهم . [1]

الفرع الثالث : إستبعاد نظام العفو

تطرح فكرة العفو أكثر فأكثر في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية وبالضبط في فترات الإنتقال من حالة الحرب إلى حالة السلم ، وهي تشكل بذلك آلية مرافقة لتدابير العدالة الإنتقالية والتي تعمل جنباً إلى جنب من أجل تخطي صعوبة المرحلة ، حيث يعتبر البعض أن آلية العفو من أكثر الآليات فاعلية لسياسة الإفلات من العقاب ، وتلجأ الدول إلى إستعمال حجة العفو عند إنتهائها من الأعمال العدائية لتغطية ما ارتكبته من مخالفات لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان .

العفو هو حالة قانونية ناتجة عن إجراء قانوني داخلي أو دولي يعمل على مسح الإدانات الجنائية المقررة أو وضع استثناءات مؤقتة أو شخصية ضمن التشريع الجنائي من أجل متابعة وإدانة أشخاص متهمين بإرتكاب أفعال مجرمة [2]، والعفو نوعان ، عفو عن

[1] سويح باهية ، مرجع سابق ، ص46 .
[2] حسام لعناني ، 2017 ، العفو عن الجرائم الدولية وتأثيره على فعالية مسار مقاربة العدالة الانتقالية ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد السابع ، الجزء الثاني ، ص 733،734 .

العقوبة وهو خاص ، وعفو عن الجريمة وهو شامل [1] ، فالعفو الخاص هو عبارة عن صلاحية تمنح من قبل الدستور ، ويرجع تقريرها إلى سلطة خاصة تتمثل هذه السلطة في رئيس الدولة ، ويستطيع من خلالها أن يقوم بإصدار العفو عن المجرم بعد أن يتم إثبات إدانته نهائياً وذلك بإسقاط العقوبة المحكوم بها كلها أو بعضها .[2]

أما العفو العام فهو عبارة عن إجراء تشريعي ، يهدف إلى إزالة صفة الجريمة عن كل فعل تم إعتباره جريمة طبقاً لأحكام القانون ، وهذا بخصوص القانون الداخلي ، أما فيما تعلق بالقانون الدولي فلا وجود لمثل هذا النظام أو سلطة الإصدار ، أو حتى لأي تدبير مماثل للإفلات من العقاب والتي قد تتخذه دولة ما لرعاياها.[3]

ونرى أن نظام العفو بنوعيه يعد غريباً بالنسبة للقانون الدولي الجنائي ، حيث نجد خطورة الجرائم الدولي ومدى جسامتها تجعل نظام العفو غريباً وغير مناسباً وأمراً لا يمكن تقريره، حيث أكد المجتمع الدولي على رفض الأخذ بقاعدة التقادم ، وكذلك أجاز التسليم في الجرائم الدولية ، وهذا ما يدل على ضرورة معاقبة المجرم[4] ، فكل ما يفسح المجال للإفلات من العقاب أمام من يقومون بإرتكاب الجرائم الدولية أو كل ما يفسح المجال أيضاً لإتخاذ إجراءات تحول دون تقديم الجناة إلى المحاكم الجنائية الدولية لمعاقبتهم ، يعد مناقضاً ومخالفاً لقواعد القانون الدولي ولا يجوز لأية محكمة أن تتقيد به .[5]

إلا أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نص في المادة (110) على وجود حالة استثنائية يجوز فيها للمحكمة أن تصدر بشأنها قراراً بالعفو عن العقوبة وليس العفو الشامل عن الجريمة ، والحجة في ذلك أن اختصاص المحكمة مادام قد انعقد وأصدرت

---

[1] رابح أشرف رضاونية ، الجريمة الدولية وضوابط إعمال اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2006/2005 ، ص11 .

[2] المادة (77) من الدستور الجزائري لعام 1996، "تعطي لرئيس الجمهورية صلاحية إصدار العفو و حق تخفيض العقوبات و استبدالها " .

[3] لعطب بختة ، المسؤولية الحنائية الدولية لممثلي الدول أثناء النزاعات المسلحة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة بن خلدون ، تيارت ،2007/2006 ، ص 37 .

[4] رابح أشرف رضاونية ، المرجع نفسه ، ص12 .

[5] لعطب بختة ، المرجع نفسه ، ص 38 .

المحكمة حكمها في الدعوى، فلها كافة الصلاحيات في إمكانية تخفيف العقوبة وإصدار أمر بالإفراج عن أي شخص صدر عليه حكماً وفقا للنظام الأساسي للمحكمة.[1]

المطلب الثاني :
التطبيقات القضائية للمسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة

أقر العرف الدولي حصانة الرؤساء وذوي المناصب العليا في الدولة تعفيهم من الخضوع للقانون والقضاء الجنائي للدول الأجنبية ، في حال إرتكابهم لجرائم في إطار تأديتهم لمهامهم ، على أن لا تكون هذه الجرائم لها صفة دولية بمفهومها الذي حددته الإتفاقيات الدولية ، وإذا كان الإجتهاد القضائي قد ترجم في عدة مناسبات دولية المجهودات المبذولة من طرف الهيئات الدولية في إرساء فكرة عدم الإفلات من العقاب بحجة الحصانات ، فبمجرد ملاحقة رئيس الدولة ، وخضوعه للمحاكمة بغض النظر عن النتيجة المترتبة عليه فإنها تعد سابقة بحد ذاتها .

لقد عرفت المحكمة الجنائية الدولية في الآونة الأخيرة عدة قضايا معاصرة ، وقد جاء هذا من خلال الإختصاص المخول لها بالنظر في الجرائم المنصوص عليها في نظامها الأساسي وبموجب المادة (5) منه ، بحيث تنظر في الجرائم المرتكبة من طرف الرؤساء والقادة العسكريين الذين يتمتعون بالحصانة ، فالمحكمة الجنائية تسعى دائما من أجل تحقيق العدالة الدولية والحرص على عدم إفلات هؤلاء الرؤساء والقادة من العقاب وتحميلهم المسؤولية الجنائية .[2]

الفرع الأول : قضية دارفور وعمر البشير

لقد وصل **"عمر حسن أحمد البشير"** إلى السلطة بانقلاب عسكري على الحكومة المنتخبة برئاسة **"الصادق المهدي"** ، وقد تولى **"عمر البشير"** منصب رئيس مجلس قيادة ثورة الإنقاذ الوطني في 1989/06/30 ، وقد جمع بين منصب رئيس الوزراء ومنصب رئيس الجمهورية وكانت فترة حكمه هي الأطول في تاريخ السودان الحديث ، وقد كانت السودان إبان فترة حكمه قد شهدت العديد من الأحداث والأزمات وتجلت بالإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان في دارفور، والتي

[1] تنص المادة 01/110 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما لعام 98 على أنه: " قرار الدائرة التمهيدية إستناداً إلى الفقرة 3 ب من المادة (53).
[2] خديجة وادو ، ساره خيدر ، مرجع سابق ، ص44 .

على إثرها تمت إحالة الوضع في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل مجلس الأمن .

أولاً : طبيعة الأزمة

لقد كانت السودان تقع على مساحة شاسعة قبل أن يتم تقسيمها إلى سودان شمالي وسودان جنوبي ، الأمر الذي جعلها تضم حدوداً مشتركة مع 9 دول ، وقد أدى هذا التجاور إلى تنوع التركيب العرقي ، والخليط السكاني في هذا البلد ، إضافة إلى التنوع الثقافي والديني الهائل ، وأضاف إلى الأسباب السياسية والاقتصادية أدى ذلك إلى حدوث العديد من الأزمات وإلى تفجير الوضع في مختلف الأقاليم السودانية منذ حصول السودان على الإستقلال سنة 1956 .[1]

وما يهمنا في الحديث عن السودان هو الحديث عن دارفور والتي هي عبارة عن منطقة فقيرة قاحلة يسكنها خليط عرقي ومجموعات كثيرة من القبائل المتنوعة أصولها والتي تثور فيما بينها العديد من النزاعات لأسباب متعددة ، وقد انتشر السلاح بين قبائل هذا الإقليم إضافة إلى دعم حكومة الخرطوم للقبائل ذات الأصول العربية التي تسكن دارفور بالسلاح من أجل أن تحكم سيطرتها على الوضع هناك ، وهذا ما أدى إلى إرتكاب هذه القبائل العديد من الجرائم والمجازر ، وهذا ما كان بادرة لحدوث أزمة كبيرة في هذا الإقليم.[2]

وتمثلت بوادر الأزمة التي بدأت تطرق الباب نتيجة للمعطيات سالفة الذكر في عنصرين مهمين وهما ظهور حركة التمرد التي كانت بادرتها بين عامي 2002/2001 والتي كان سببها الرئيسي حكومة الخرطوم، وما لبثت حركات التمرد إلا وأن حققت نجاحات عسكرية معتبرة بلغت هذه النجاحات أوجها في شهر نيسان عام 2003 عندما قامت باستهداف عاصمة شمال دارفور كبرى مدن المنطقة .

وكان العنصر الثاني هو تصدي حكومة الخرطوم لهذا التمرد ، فلم يمر هذا التمرد على حكومة الخرطوم مرور الكرام ، بل كان رد الفعل قاسياً وعنيفاً ، ولقد رأت الحكومة أن هذا التمرد جاء في الوقت المناسب وأنها فرصة مهمة لتحقيق أهدافها الإستراتيجية

[1] خلوي خالد ، تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2011/2010 ، ص50.

[2] بن سعدي فريزة ، المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2012 ، ص 105.

المعلنة تجاه القبائل غير العربية في المنطقة حيث قامت بدعم القبائل العربية لتنفيذ مخططاتها في قمع هذا التمرد وتنفيذ جرائم بشعة ضد القبائل غير العربية وتم تشكيل بما يسمى بميليشيات الجنجويد ، والتي قامت بإرتكاب تلك الجرائم .[1]

وقد وصل هذا النزاع إلى حتمية التدخل الدولي رغم إعلان وقف أطلاق النار عام 2004 بين ممثلي الحكومة السودانية المتمردين والتي كانت حبراً على ورق ولم تجد نفعاً بل بقي هذا النزاع فيها مستمراً ، مما أوجب تدخل الجهاز الأممي التنفيذي المتمثل بمجلس الأمن حفاظاً على الأمن والسلم وأملاً في إعادة الأمور إلى مجاريها وضبط الوضع في المنطقة .

ثانياً : موقف مجلس الأمن من الانتهاكات المرتكبة في منطقة دارفور

لقد تعامل مجلس الأمن في بادئ الأمر مع الأزمة بتعبيره عن قلقه وإدانته لما يحدث هناك من إنتهاكات خطيرة للقواعد القانونية الدولية ، وأمر بإنشاء لجنة تحقيق مع ضمان المتابعة القضائية ، حيث إتسم موقف مجلس الأمن في هذه المرحلة بالهدوء ، ثم قام مجلس الأمن بعد ذلك بالسير في خطوات مهمة من أجل التصدي للأزمة ، حيث قام باتخاذ اللائحة رقم 1546 والتي شجب من خلالها جميع أعمال العنف وانتهاكات القانون الدولي الإنساني وعبر عن قلقه على السكان المدنيين في السودان ، واللائحة رقم 1556 والتي أشار فيها بشكل خاص لمليشيات الجنجويد ، ونددَ من خلالها بالجرائم التي تكتسي طابعاً إثنياً ، كما ورحب مجلس الأمن بالتزام الحكومة السودانية بالتحقيق في الجرائم المرتكبة ومتابعة المسئولين عنها .

كما وقد قام مجلس الأمن نتيجة لإستمرار الخروقات لقواعد القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان في دارفور عن النية في محاكمة جميع الأشخاص المتورطين في مثل هذه الخروقات وذلك من خلال إنشاء لجنة تحقيق دولية وإصدار اللائحة رقم 1593 عام 2005 وتكون مهام هذه اللجنة التحقيق في المعلومات التي على أساسها وقعت إنتهاكات

[1] "الجنجويد" هي عبارة عن مصطلح سوداني مكون من مقطعين هما : " جن" بمعنى جنى ، ويقصد بها أن هذا الجني (الرجل) يحمل مدفعاً رشاشاً من نوع " جيم3 " المنتشر في دارفور بكثرة ، و "جويد" ومعناها الخيل والجواد ، ومعنى الكلمة بالتالي هو الرجل الذي يركب جواداً ويحمل مدفعا رشاشاً، وهم من القبائل العربية الوافدة التي استقرت منذ الأمد وتداخلت وانصهرت مع بعض القبائل الأفريقية ، وكانوا يحترفون النهب المسلح بمنطقة دارفور ويقولون نمشي نجنجد أي ننهب ، ومنها أتت تسميتهم بالجنجويد ، وقد إرتبط هذا المصطلح بأزمة دارفور بشكل كلي إذ ينسب سكان دارفور ذوو الأصول الأفريقية هذا المسمى لمليشيات شبه منظمة وذات أصول عربية تعمل على فرض سطوة الحكومة المركزية على الإقليم .

لقواعد القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان كذلك ، ولتحدد إذا ما وقع أعمال إبادة جماعية وهوية مرتكبي الإنتهاكات من أجل كفالة مسائلتهم جنائياً .[1]

وأنهت اللجنة تحقيقاتها وأعمالها بإدانة الحكومة السودانية وميليشيات الجنجويد واتهمتها أنها ارتكبت جرائم ضد الإنسانية ، أما بما يخص القوات المتمردة فوجدت اللجنة دلائل موثوقة تشير إلى أن هذه القوات مسؤولة عن إنتهاكات خطيرة قد تصل إلى درجة الحرب ، وبناء عليه أوصت اللجنة مجلس الأمن بأن يجيل الأمر في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية وفقاً للمادة (13/ب) من نظام روما الأساسي .[2]

وقد قام الأمين العام بعد ذلك بإحالة تقرير لجنة التحقيق الدولية رسمياً إلى مجلس الأمن بتاريخ 2005/01/31 ، ومن ثم ورغم تعنت الولايات المتحدة الأمريكية برفضها إحالة الوضع في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية وقد تبنى مجلس الأمن في آخر الأمر اللائحة رقم 1593 بتاريخ 2005/01/31 والتي أحيل بموجبها الوضع في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية .[3]

ثالثاً : قضية دارفور أمام المحكمة الجنائية الدولية وإدانة عمر البشير

لقد خلص المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية **"لويس رينو أوكامبو"** إلى أن الرئيس السوداني **"عمر أحمد حسين البشير"** قد ارتكب العديد من جرائم الحرب المجرمة بموجب المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية والجرائم ضد الإنسانية ، وأسس إستنتاجه بشكل أساسي على إفادات شهود عيان وضحايا الهجمات في دارفور والمقابلات التي جرى تسجيلها مع مسئولين حكوميين ، وكذلك إفادات من أفراد لديهم علماً ومعرفة في أنشطة المسؤولين الحكوميين في السودان ممثلين عن الحكومة وميليشيات الجنجويد ، وكذلك تقرير لجنة التحقيق الدولية .

---

[1] خالد خلوي ، مرجع سابق ، ص 52 ،53 .
- حساين صرى ، حميدوش سالمة ، سلطات مجلس الأمن في مواجهة المحكمة الجنائية الدولية في ظل ممارسته الحديثة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، 2013/2012 ، ص20.

[2] خالد خلوي ، مرجع سابق ، ص55-59.
[3] سي محي الدين صليحة ، مرجع سابق ، ص125 .

وأصدرت الدائرة التمهيدية الأولى مذكرة إعتقال الرئيس **"عمرالبشير"** في 2009/03/04 ، ليواجه خمسة تهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانية (القتل العمد ، الإبادة ، القتل القسري للسكان ، التأديب أو الإغتصاب) ، وتهمتين بارتكاب جرائم الحرب أو هي تعمد توجيه الهجمات ضد السكان المدنيين بصفتهم هذه أو ضد أفراد مدنيين مشاركون في الأعمال العدائية والنهب ، وبعد أمر اعتقال **"الرئيس البشير"** الأول في تاريخ المحكمة الجنائية الدولية لرئيس دولة في فترة الحكم ، وهو ما يشكل تطوراً في القانون الدولي الجنائي

إلى جانب صدور أمر بإعتقال البشير حيث أن المدعي العام قد قدم بتاريخ 2007/02/27 قضية " **أحمد هارون** " وزير الدولة السابق وعلى " **عبد الرحمن** " المعروف بإسم **"علي كوشيب"** قائد الجنجويد إلى الدائرة التمهيدية مرفوعة بالأدلة التي تبين كيف اتحد **"هارون وكوشيب"** معاً لإضطهاد ومهاجمة المدنيين في دارفور.[1]

ولكن رفض البشير تسليمهم ، وفي شهر يونيو2007 أعلن الرئيس البشير لعلم الملأ أنه لن يسلم **"هارون"** للمحكمة الجنائية الدولية ، بل على العكس سيستمر **"هارون"** في تنفيذ أوامره ، وفي 2008/05/04 أكد عالمياً أمام جمع من ميليشيات الجنجويد قائلاً " لن أسلم هارون ولا أي سوداني إلى المحكمة الجنائية الدولية " ، وفي 2009/03/04 كرر الرئيس البشير في جمع عام في مدينة الفاشر شمال دارفور رفضه تسليم الوزير **"هارون"** [2]، ولم تقم الحكومة السودانية باعتقال أي من " **هارون وكوشيب"** ، بل أكد الإدعاء عام 2008 أن الحكومة السودانية لم تتخذ أي إجراءات لإعتقال أيّ منهم .[3]

وعليه بعد النظر إلى قضية دارفور رأينا أنه لا يمكن التذرع بالحصانة التي يتمتع بها المتهم بإرتكابه جريمة دولية مهما كانت مكانته أو منصبه داخل دولته ، وعلى هذا الأساس تمت متابعة الرئيس السوداني " **عمر حسن البشير** " لإرتكابه جرائم دولية في

[1] بن سعدي فريزة ، مرجع سابق ، ص116.
[2] خالد خلوي ، مرجع سابق ، ص 80 ،81 .
[3] براغثة العربي ، مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية في مسؤولية الفرد عن الجريمة الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012/2011 ، ص 176 .

إقليم دارفور أثناء مزاولته لمنصبه كرئيس لدولة السودان وكذا مع مجموعة من المسؤولين السودانيين المشاركين في الجرائم ومن بينهم " **كوشيب وأحمد هارون** " .[1]

وينبغي أن ننوه لما حدث مؤخراً مع " **عمر البشير** " بعد خروج مظاهرات واسعة إجتاحت الشارع السوداني مطالبة إياه بالتنحي عن منصبه الرئاسي ، حيث أثمرت هذه المظاهرات بتنحيته عن منصبه ومن ثم رفع الحصانات التي كان يمتلكها عنه والمطالبة بمحاكمته ومقاضاته عن كل الجرائم التي وقعت خلال جلوسه على كرسي الحكم طيلة سنوات حكمه .

الفرع الثاني : مقاضاة رئيس التشيلي "بينوشيه"

يعتبر"**بينوشيه**" رئيساً سابقاً لتشيلي حيث استمرت مدة حكمه لها للفترة ما بين 1976- 1992 ، وقد كان متهماً بجرائم عديدة ومختلفة ، ومن بينها الجرائم صد الإنسانية كما هو الشأن في قانون مجلس الرقابة رقم 10 بشأن معاقبة مجرمي الحرب في ألمانيا الذي يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية وجرائم التعذيب ، فالتعذيب لوحده يشكل جريمة ضد الإنسانية لأنه أدخل في القانون رقم 10 ، وهو يعتبر تطوراً ملحوظاً في مفهوم الجرائم الجسيمة ، لأن هذه الجرائم تمس الإنسان في حد ذاته ، ويجب النظر إلى خطورة الفعل في حد ذاته بغض النظر عن صفة الشخص الذي إرتكبه ،وهذا القول هو المفهوم الحقيقي لكلمة جريمة التعذيب والجرائم ضد الإنسانية ، والشيء المهم أن هذه الجرائم لا تسقط بالتقادم .[2]

أولاً : وقائع القضية وإلقاء القبض على "بينوشيه"

إن من أهداف القانون الجنائي الدولي ، إزالة منطق القوة وقبول عدالة القانون ، قصد حماية المجموعة البشرية من أي إنتهاك خطير لحقوقها ، سواء كان ذلك في وقت السلم أو أثناء الحرب ، فبعد تخلي "**بينوشيه**" عن منصب رئاسة الدولة ، وعين كنائب مدى الحياة في هذه الأثناء قدمت ضده عدة شكاوى عبر العالم ، لذا اغتنم القاضي الإسباني"**Garson**"فرصة تواجد الديكتاتور " **بينوشيه** " بلندن للعلاج وقدم طلباً لتسليم

[1] بن حداد صبيحة ، بن صافية مديحة ، حدود اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، 2013/2012 ، ص7 .

[2] أحمد بشارة موسى ، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، مرجع سابق ، ص381 .

" **بينوشيه**" المتهم بتهمتي التعذيب وإبادة الجنس البشري ، وقد تم إيقاف "**بينوشيه**" بعيادة في لندن بتاريخ 1998/10/16 ، واستند القاضي في طلب التسليم على مبدأ الإختصاص الدولي للمحاكم الإسبانية فيما يخص جرائم الإبادة والتعذيب .[1]

وقد دافع "**بينوشيه** " عن نفسه بأنه يتمتع بالحصانة الدبلوماسية في ظل القانون البريطاني بإعتباره رئيس دولة سابق وأن الأعمال المرتكبة في تلك الفترة التي حكم بها كانت تنفيذاً لمهام عمله الرسمي بوصفه رئيساً للدولة ، حيث قدم محامو "**بينوشيه**" إستئنافاً ضد أمر إعتقاله وتسليمه أمام محكمة العدل العليا في بريطانيا التي قضت في 1998/10/28 بأن "**اوغستو بينوشيه**" يتمتع بالحصانة القضائية الجنائية على أساس أنه رئيس دولة سابق غير أن المدعي العام استأنف قرار محكمة العدل العليا وتمّ رفع القضية أمام مجلس اللوردات (وهو أعلى هيئة قضائية في المملكة المتحدة) .[2]

وبتاريخ 1998/11/25 وبأغلبية ثلثي عدد اللوردات اللذين يشكلون الهيئة الخاصة لدراسة طلبات التسليم حيث قاموا برفض مزاعم الحصانة التي قدمها "**بينوشيه**" مرتين ، فقد قضى بالحكم الأول الذي ألغاه فيما بعد بأن رئيس الدولة السابق يتمتع بالحصانة فيما يتعلق بالأفعال التي يقوم بها في إطار ما يؤديه من وظائف بإعتباره رئيساً للدولة ، لكن الجرائم الدولية المرتكبة ضد الإنسانية ليست من وظائف رئيس الدولة ولا تشكل جزءاً من تلك المهام .[3]

إلا أنه تقرر بعد ذلك إبطال هذا الحكم عقب الإعتراض على عضوية أحد أعضاء المجلس وهو اللورد "**Hoffman**" على أساس علاقته بمنظمة العفو الدولية ، حيث قررت غرفة اللوردات المكونة من 5 أعضاء توقيف آثار هذا القرار ووضعه جانباً إحتراماً لمبدأ المحاكمة العادلة ، ومن ثم إعادة النظر مرة أخرى في الدعوى ، بتشكيلة جديدة مكونة من 7 أعضاء جدد .[4]

---

[1] سكاكني باية ،مرجع سابق ، ص 60 ، 61 .
[2] هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص309 .
[3] أيت يوسف صبرينة ، الإختصاص القضائي في تجريم بعض الأفعال بين المجال المحفوظ للدول والتوجه المعاصر نحو العالمية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ،2012 ، ص124 .
[4] أحمد بشارة موسى ، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، مرجع سابق ، ص 390- 396 .

وبعد مداولات دامت قرابة الشهرين ، تم إصدار قرار في 1999/03/24 يكرس القرار المؤرخ في 1998/11/25 ، حيث إعتبر مجلس اللوردات أنه لا يوجد مجال للأخذ بحصانة **"بينوشيه"** بمقتضى الاتفاقية المناهضة للتعذيب لسنة 1984[1]، والتي انضمت إليها الدول الثلاث المعنية (تشيلي، بريطانيا ،اسبانيا) .[2]

وفي 1999/04/15 وافق وزير الداخلية البريطاني على مواصلة أجراء تسليم **"بينوشيه"** للسلطات الإسبانية ، وفي 1999/05/06 قدم محامي **"بينوشيه"** دعوى أمام المحكمة العليا في لندن ضد قرار وزير الداخلية الذي يسمح بسير العملية ، ولكن المحكمة العليا رفضت الدعوى المقدمة من طرف المحامي .

وفي 1999/07/18 أنكر **"بينوشيه"** ونفى مشاركته في إنتهاك حقوق الإنسان في تشيلي واتهم الحكومة البريطانية بخطفه ، وبعد ذلك أكد وزير الداخلية البريطاني أن الإجراء المتخذ ضد " **بينوشيه"** سيتم تنفيذه رغم التقرير الصحي المثير الذي قدمه الأشخاص المقربين منه بشأن صحته المتدهورة ، ومن ثم رفضت الحكومة الاسبانية طلب تشيلي الرامي إلى إخضاع قضية **"بينوشيه** " إلى التحكيم الدولي .

وفي2000/01/11 صرح وزير الداخلية البريطاني بأنه لا يريد تسليم **"بينوشيه"** للسلطات الإسبانية لدواعي صحية ،وبعد هذا القرار طلب القاضي "**Garson**" من الأطراف المدنية تقديم الأدلة والحجج التي بواسطتها يعارض قرار لندن ، ولقد استنتج القاضي أن قرار الوزير لم يكن مرفقاً بتشخيص طبي للحالة الصحية **"لبينوشيه"** وأن الفحص الطبي كان بعيداً عن مبادئ النزهة .[3]

---

[1] تنص المادة الاولى من الإتفاقية المناهضة للتعذيب على ما يلي : "لأغراض هذه الاتفاقية ، يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألماً أو عذاباً شديداً، جسدياً كان أم عقلياً يلحق عمداً بشخص بقصد الحصول هذا الشخص ، أو من شخص ثالث ، على معلومات أو إعترافات أو معاقبته على عمل إرتكبه وعندما يلحق مثله هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أياً كان نوعه ، أو يحرض عليه ويوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الشخصية ..." حتى وإن كنا لا نوافق تماماً القضاة تفسيرهم لمسألة الصفة لأن عبارة موظف رسمي أو أي شخص يتصرف بصفته الرسمية الواردة في المادة ليست واضحة بما فيه الكفاية لكي نستخلص أساساً قانونياً يسمح بمسائلة ومحاكمة رؤساء الدول سواء كانوا في الخدمة أو سابقين ، فعبارة صفته الرسمية وبشكل أقل موظف رسمي لا تستهدف بالضرورة هؤلاء ، ومع ذلك يبقى الإحتمال وارداً مما سمح للقضاة في القضية الحالية تعليق حصانة **"بينوشيه"** كرئيس دولة سابق .

[2] هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص310 .

[3] أحمد بشارة موسى ، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، مرجع سابق ، ص395 ، 396 .

ومن ثم تم إعادة **"بينوشيه"** إلى تشيلي لمتابعة قضيته أمام القضاء التشيلي ، وفي يونيو عام 2000 قررت محكمة الإستئناف بأغلبية 17 صوتاً ومعارضة 6 أصوات رفع الحصانة عنه ، وأبدت المحكمة العليا في تشيلي في شهر أغسطس عام 2000 ، رفع الحصانة ليحاكم وهو عمر يناهز 90 عاما. [1]

الفرع الثالث : مقاضاة ميلوزوفيتش

عرفت يوغسلافيا السابقة في الفترة الممتدة ما بين 1992 و 1995 حرباً أهلية وقد إتّبع في هذه الحرب سياسية التطهير العرقي ضد مسلمي البوسنة ، من خلال قيام ميليشيات صربية مدعومة من قبل الجيش النظامي اليوغسلافي بإرتكاب سلسلة من المجازر المروعة في حق مسلمي البوسنة ، ذهب ضحيتها آلاف الأبرياء ، ثمانية آلاف منهم قضوا في مذبحة **" سربيرميتشا "** ، بينما بقي مصير الآلاف من الفقودين مجهولاً إلى حد الآن . [2]

وكان الحاكم في تلك الفترة ليوغسلافيا الإتحادية سابقاً الرئيس **"سلوبودان ميلوزوفيتش"** وتعتبر قضيته من أهم القضايا التي تم طرفها على المحكمة الجنائية الدولية ، وهي القضية الأولى التي كرست مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية .[3]

ولقد أصدر مجلس الأمن في أكتوبر عام 1992 القرار رقم (780) الذي نص على إنشاء لجنة خبراء خاصة من أجل التحقيق وجمع الأدلة حول المخالفات الجسيمة لمعاهدات جنيف والإنتهاكات الأخرى للقانون الدولي الإنساني ، خلال الصراع الدائر آنذاك في يوغسلافيا السابقة .

ومن خلال مطالعة تاريخ اللجنة وأعمالها ، يتبين بوضوح أنها كانت مفعمة بتأثير إنساني وقانوني ، حيث طلب مجلس الأمن من الأمين العام وبصفة عاجلة تشكيل لجنة محايدة من الخبراء ، تكون مهمتها تقييم وتحليل المعلومات المقدمة على إثر القرار رقم (771) لعام 1992 ،وقد حدد لهذه اللجنة مهمة جمع معلومات إضافية من خلال تحرياتها

[1] هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص 311 .
[2] رخرور عبدالله ، مرجع سابق ، ص288 .
[3] شوية أونسية ، شيحا حنان ، مرجع سابق ، ص30 .

مع جميع الضحايا بخصوص الإنتهاكات الجسيمة لمعاهدات جنيف والإنتهاكات الأخرى للقانون الدولي الإنساني المرتكبة في أراضي يوغسلافيا السابقة .[1]

وبنهاية عمل اللجنة ، توفرت العديد من الأدلة الدامغة على أن الجرائم التي ارتكبت ما كان يتسنى لها أن تتم بدون ضلوع بعض القيادات السياسية والعسكرية فيها وعلى رأسهم الرئيس **"سلوبودان ميلوزوفيتش"** و**"كاراديتش"** رئيس جمهورية بوسنا الصربية و**"ماليديتش"** قائد القوات الصربية في البوسنة ، الأمر الذي بدت من خلاله أعمال اللجنة وكأنها تهديد للمفاوضات السياسية ،حيث أنه من الممكن تجاهل الإتهامات الواردة بالتقارير الإعلامية حيال مسؤولية مرتكبي جرائم التطهير العرقي والإغتصاب المنظم وغيرهما من الإنتهاكات المنظمة للقانون الدولي الإنساني ، إلا أن إقامة الدليل على تلك الإتهامات كان هو الخطر السياسي الحقيقي ، مما أدى إلى ضرورة إنهاء أعمال تلك اللجنة مع محاولة تفادي النتائج .

وبعد عامين من التحقيقات وجمع الأدلة ، أعدت اللجنة تقريراً ختامياً بلغ عدد صفحاته ثلاثة الآف وخمسمائة صفحة ، وقد أرفق بها خمسة وستون ألف مستند ، بالإضافة إلى ثلاثمائة ساعة تصوير فيديو ، وثلاثة الآف صورة فوتوغرافية ، ما جعله من أطول التقارير المقدمة لمجلس الأمن .

ووفقاً لتقارير اللجنة ، تضمن أيضاً قائمة إتهامات مطولة ، حيث أن " **سلوبودان ميلوزوفيتش** " منسوب إليه أنه أمر بإرتكاب القتل والتعذيب والنقل الجبري للسكان كجرائم ضد الإنسانية ومخالفة لقوانين وأعراف الحرب، وقد تم إرتكاب الجرائم السابقة في إطار سياسة مدروسة بدقة ، قام بالتخطيط لها والعمل على تنفيذها ، فضلاً عن الإغتصاب المنظم في جميع أنحاء البوسنة وكرواتيا ، خلال فترة زمنية تجاوزت عاماً ونصف في كرواتيا بينما قاربت على العامين والنصف في البوسنة في أكثر من ثلاثة الآف مدينة وقرية ، وتم تسليم طل هذه المعلومات إلى المدعي العام للمحاكمة في أغسطس 1994 .

وبناء على ذلك التقرير ، وعملاً بتوصية لجنة الخبراء ، أصدر مجلس الأمن في 1993/02/22 قراره رقم (808) المتعلق بإنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة الأشخاص

[1] محمد عبد المطلب الخشن ، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الإسكندرية ،مصر ، 2005 ،ص227.

المسئولين عن الإنتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني التي تم إرتكابها في يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991 .

وعلى إثر ذلك ، وإعمالاً لسلطات مجلس الأمن المخولة له بموجب الباب السابع من ميثاق هيئة الأمم والتي لم يسبق تفسيرها سلفاً وفقاً لذلك المفهوم ،حيث أصدر المجلس القرار رقم (827) بإنشاء المحكمة ، والتي دخلت حيز التنفيذ في 1993/05/25 بمقرها في لاهاي بهولندا.[1]

ولقد نص النظام الأساسي لحكمة يوغسلافيا على المسؤولية الجنائية الفردية ، بما في ذلك مسؤولية الرؤساء والقادة بالنسبة لبعض الإنتهاكات المحددة والتي إرتكبت خلال الإختصاص المؤقت للمحكمة ، وتلك الجرائم هي الإنتهاكات الجسيمة لإتفاقيات جنيف الأربعة عام 1949 ، وإنتهاكات قوانين وأعراف الحرب والإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية .[2]

ويبدو أن مكتب الإدعاء في محكمة يوغسلافيا قد أجاد في تطبيق نصوص قانون المحكمة في إتهام **"ميلوزوفيتش"** تمهيداً لمحاكمته ، ويعد قرار الإتهام الصادر ضده في 1999/05/22 هو الأول في تاريخ المحاكم الجنائية من حيث إتهام رئيس الدولة إبان صراع مسلح داخلي بإرتكاب جرائم خطيرة ، ويقع على عاتق الإدعاء عبئ يتمثل في ضرورة إثبات أن الجرائم المتهم بها الرئيس " **ميلوزوفيتش** " قد تم إرتكابها بناء على أوامر صادرة منه أو بعلمه ، مما يلزم إثبات التسلسل القيادي بين من أصدر تلك الأوامر وبين أفراد الميليشيات المقترفين للجرائم والمنفذين للأوامر .[3]

وقد توالت الإتهامات بموجب عدة أوامر إتهام كان آخرها في 2001/12/12 ويمكن حوصلة هذه الإتهامات فيما يلي :

1- إرتكاب جرائم ضد الإنسانية وانتهاكات لقوانين وأعراف الحرب في كوسوفو .
2- إرتكاب إنتهاكات لقوانين وأعراف الحرب ، وإنتهاكات خطيرة لإتفاقيات جنيف وجرائم ضد الإنسانية في كرواتيا .

[1] هشام قواسمية ، مرجع سابق، ص305 .
[2] محمد عبد المطلب الخشن، مرجع سابق ، ص327 .
[3] هشام قواسمية ، المرجع نفسه ، ص306 .

3- إرتكاب جرائم إبادة ، جرائم ضد الإنسانية ، مخالفات خطيرة لإتفاقيات جنيف وإنتهاكات جسيمة لقوانين وأعراف الحرب في البوسنة .

كل هذه الإتهامات الخطيرة تسمح من جهة ، بتبيان خطورة هذه السابقة بحيث لأول مرة بالتاريخ يتابع رئيس دولة في الخدمة بتهمة إرتكاب مثل هذه الفظائع ، ومن جهة أخرى تسمح بالربط بين رئيس الدولة وبين هذا النوع من الجرائم ، وذلك باستخلاص الركن المعنوي كركن أساسي لإقامة الجريمة ضد الإنسانية .[1]

وقد وجهت "**كار لاديل بونتي**" ممثل الإدعاء في محكمة جرائم الحرب الدولية الخاصة بيوغسلافيا نداءً إلى "**حلف الناتو**" ، لإعتقال "**ميلوزوفيتش** " وبعض القادة وتسليمهم إلى المحكمة ، وقد رصدت بعض الدول مكافآت من إعتقال الرئيس اليوغسلافي .[2]

ومن الجدير بالذكر أن " **سلوبودان ميلوزوفيتش** " لم يقدم إلى محكمة يوغسلافيا إلا في وقت متأخر، إذ كان من الضروري الإبقاء عليه لتوقيع إتفاق السلام الذي أبرم في **(Diton)**، واستمر الحال على ما هو عليه حتى أعاد " **سلوبودان ميلوزوفيتش** " الكرة مرة أخرى بإرتكابه جرائم طيرة في كوسوفو، حيث أتهم بإتركابه لجرائم التطهير العرقي ، واستمر في الحكم ضارباً بهذا الإتهام عرض الحائط حتى تم تغيير نظام الحكم في صربيا ، حيث تم تسليمه للمحكمة ، غير أن المحاكمة توقفت وذلك لإنقضاء الدعوى الجنائية بوفاة " **سلوبودان ميلوزوفيتش** " في مارس 2006 قبل أتمام محاكمته .[3]

وامتداداً لما شهدته الساحة العربية من محاكمات للرؤساء لا بد لنا من الإشارة إلى قضية "**صدام حسين**" ، فبعد العدوان الأمريكي على العراق وإسقاط النظام البعثي وإعتقال "**صدام حسين** " تم إنشاء محكمة عراقية لمحاكمة الرئيس "**صدام حسين** " ورموز نظامه على جرائم ارتكبت خلال الفترة الواقعة بين عامي 1969 و 2003 على جرائم من ضمنها التطهير العرقي ضد الأكراد في الشمال والشيعة في الجنوب ، وكذلك الجرائم المرتكبة خلال حربه على الكويت وكذلك إيران حيث أنه بعد أن تم القبض عليه تم توجيهه إلى المحاكمة على هذه التهم في محكمة عراقية برقابة خبراء دوليين ، وقد تم

[1] سكاكني باية ، مرجع سابق ،ص63 .
[2] عبد المطلب الخشن ، مرجع سابق ، ص 309 .
[3] هشام قواسمية ، مرجع سابق ، ص 308 .

الحكم عليه بالإعدام شنقاً ونفذ حكم الإعدام فجر يوم السبت الموافق 30/ديسمبر/2006 حيث أنه كان أول أيام الأضحى آنذاك .

كذلك برزت على الساحة العربية أيضاً القضية الليبية ، فبعد أن خرج الشعب الليبي في مظاهرات عارمة شملت جميع أنحاء البلاد وعلى وجه الخصوص (طرابلس وبنغازي ومصراتة) واجه النظام الليبي بقيادة العقيد " **معمر القذافي** " هذه المظاهرات بالعنف من خلال إلقاء أوامر بتفتيت هذه المظاهرات والإحتجاجات بطرق وحشية استخدمت فيها جرائم ضد الإنسانية ، ونتيجة لذلك عبر مجلس الأمن الدولي عن قلقه إزاء ما يحدق في الجمهورية العربية الليبية ، وأحال القضية إلى المحكمة الجنائية التي بدورها أعلنت أنه يجب القبض على "**معمر القذافي**" وإبنه "**سيف الإسلام**" الذي كان يتمتع بنفوذ واسع آنذاك ، و"**عبدالله السنوسي**" الذي كان بمثابة كولونيل في قوات الدفاع ، وأتهموا بالقيام بجرائم ضد الإنسانية وتوقفت المحكمة الجنائية عن متابعة "**معمر القذافي**" بعد أن تم إيداع ملف وفاته إليها علم 2011 .

خلاصة الفصل:

وبعد أن تحدثنا في الفصل الأول عن مسألة الرؤساء المتهمين بإرتكاب أبشع الجرائم حيث أنه كان من اللازم علينا في هذا الفصل أن نتناول المسؤولية الجنائية الدولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى ، ونتيجة إلى الدور الكبير والمهم الذي يلعبه الفقه في إرساء مبادئ القانون الدولي الجنائي كان لابد من لنا أن نتحدث عن الأسس الفقهية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى والتي أردفنا معها الأسس القانونية الواردة في الأنظمة الأساسية الواردة للمحكمة الجنائية الدولية ، والتي خرجنا من خلالها جميعاً إلى العديد من

الإعتبارات التي نادت بشكل عام على إعتبار أمر الرئيس عذراً قد يكون مخففاً إذا كانت العدالة تقتضي ذلك .

وكذلك بينا أيضاً كيف يمكن أن تقتضي العدالة ذلك خلال طرح النظريات وخلال المواد (33،34) من المحكمة الجنائية الدولية ، كما وتحدثنا عن التشريعات الوطنية من خلال تناولها لتنفيذ أمر الرئيس الأعلى .

ومن ثم اتجهنا نحو القضاء لنبين كيف قام بإرساء أسس المسؤولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى من خلال مجموعة من المبادئ تحدثنا عنها وفصلنا كلاً منها على حدا وفي الختام قمنا بتوضيح دور القضاء في مجموعة من التطبيقات على محاكمة بعض الرؤساء الذين اتهموا بإرتكاب العديد من الجرائم التي أودت بهم إلى لائحة الإتهام والتقاضي.

الخـــــــــــاتمة

الخاتمة:

لازالت تثبت الأحداث الدولية يوماً بعد يوم أن فئة الرؤساء وقادة وزعماء الدول لها الأهمية الأولى بين الفئات التي تملك القدرة على التعبير عن إرادة الدول واتخاذ قراراتها ، وهذا يرجع إلى الدرجة التي يمكن معها القول أن فئة الرؤساء هي التي تقوم بالدور الأهم في خلق قواعد القانون الدولي ، وتحديد طبيعتها ومداها ، وهو ما يوضح لنا حجم الدور الذي يلعبه الرؤساء على الصعيد الدولي ، فهم أصحاب المكانة والاختصاصات والذين لديهم القدرة على صناعة الأحداث والتطورات في المجتمع الدولي .

ورغم ذلك فإن لرؤساء الدول جوانب سلبية تتمثل في الممارسات التي تنطوي على إنتهاك مبادئ القانون الدولي كما أوضحنا في دراستنا ، والتي قد يصل ضررها إلى حد إهلاك ملايين البشر وتدمير مقدراتهم وثرواتهم ، وهذا ما دعانا إلى إبراز وتأكيد أهمية إثارة المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة عند ارتكابهم أفعالاً تعتبر مخالفة لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان ، ولقد قمنا بتوضيح ذلك من خلال تناولنا لدور المحاكم الجنائية منذ بدايتها بعد الحرب العالمية الثانية وصولاً إلى المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في إثارة هذه المسؤولية وفقاً لقواعد قانونية صريحة وسليمة دون الإخلال بقواعد واعتبارات العدالة .

حيث قمنا أثناء هذه الدراسة بتبيين الكيفية التي تعامل معها القضاء الدولي الجنائي المتمثل بالأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية ، وكذلك النظريات الفقهية وفقهاء القانون الدولي وبعض التشريعات الجنائية الوطنية في إرساء مسؤولية القادة والرؤساء من خلال عدم الاعتداد بصفتهم الرسمية ، وكذلك عدم إعتبار الدفع بأمر الرئيس الأعلى من قبل المرؤوس عذراً معفياً للعقوبة ، وهذا ما قمنا بتوضحيه من خلال مجموعة من التطبيقات على محاكمة الرؤساء.

- **النتائج**

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا للعديد من النتائج نذكر منها ما يلي :

1- التأكيد على أن الجريمة الدولية لا يمكن لها أن تصدر إلا من قبل شخص طبيعي ، أي أنها تأتي من فرد أو مجموعة من الأفراد يعملون لحساب الدولة أو لمصلحتها ، ويقومون بهذه الجريمة بكامل إرادتهم .
2- إعتبار معاهدة فرساي لعام 1919 بمثابة اللبنة الأولى التي جسدت المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، وكانت فكرة وضع المسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء في إطارها الإتفاقي ، فقد ظهرت بصورتها الفعلية في المادة (227) من معاهدة فرساي ، والتي تم خلالها توجيه الإتهام إلى إمبراطور ألمانيا " **غاليوم الثاني** " بسبب إنتهاكه المعاهدات والمواثيق الدولية وكذلك أعراف الحرب .
3- إختلاف الفقهاء على تحديد مكانة الفرد الدولية من خلال إنقسامهم إلى ثلاث فئات ،فئة أصبغت على الفرد وصف الشخصية القانونية الدولية ، وفئة رفضت فكرة منح هذه الشخصية له ، بينما ذهبت الفئة الثالثة لإعتبار2 الفرد موضوعاً من موضوعات القانون الدولي .
4- أن الأساس الفعلي والبداية الحقيقية لتطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة كانت من خلال محكمة (نورمبورغ وطوكيو) .
5- رسخت جميع الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية مبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للرئيس الأعلى ، وعدم إعتباره عذراً معفياً من العقاب لكي لا يتم إفلات المجرمين من المساءلة وإنزال العقوبة عليهم .

كذلك لم يتم أيضاً إعتبار الحصانة التي يتمتع بها رؤساء الدول سبباً معفياً من العقاب ، وهذا لإصرار المجتمع الدولي على عدم إفلاتهم من العقاب .

كما ورسخت أيضاً مبدأ عدم إعتبار الدفع بأمر الرئيس الأعلى عذراً معفياً من العقاب إلا أنها إعتبرته عذراً قد يكون مخففاً للعقوبة ، إذ رأت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك .

- **الإقتراحات**

ومن خلال جميع ما سبق وحسب وجهة نظرتنا المتواضعة إرتأينا أنه يجب القيام بعدة أمور للحفاظ على الأمن والسلم الدوليين ومنها نذكر ما يلي :

1- يجب أن يكون هناك مجلس تنفيذي تابع للمحكمة الجنائية الدولية يتكفل بإحضار جميع المتهمين بإرتكاب أبشع الجرائم ليمثلوا أمام المحكمة أياً كانت جنسيتهم ، كما ويجب فصل الصلاحيات الممنوحة لمجلس الأمن بالإحالة لهذه المحكمة لأن تدخله دائماً ما يكون بناءً على مصالح سياسية وإقتصادية وليس لضمان تطبيق العدل في المجتمع الدولي ، وهذا ما ثبت بإستخدام حق النقض(**الفيتو**) تجاه كل ما يوجه لإسرائيل من تهم وكذلك سوريا مؤخراً.

2- إعادة النظر في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية وإعادة ضبط بعض النصوص على نحو صحيح ، بحيث لا يفلت أحدا من العقاب وليبقى متوائماً مع متطلبات المرحلة .

3- ولكي يسود العدل وتنعدم الكراهية يجب أن يخضع جميع من اتهموا بجرائم حرب وثبتت إدانتهم بذلك للمثول أمام المحكمة لكي يلقوا جزاءهم ، وهذا ليس مقتصرا فقط على الدول الضعيفة أو التي تخرج منهزمة ، بل أيضاً على الدول القوية ، وإلا فنحن أمام قانون الغاب وليس القانون الدولي .

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

I. المصادر :

1- القرآن الكريم.
2- إنجيل متى ، الإصحاح 13 .
3- رسالة بولس الرسول إلى أهل روما ، الإصحاح 13 .
4- صحيح البخاري .

II. المراجع:

أولاً الكتب:

أ- الكتب العامة :

1- ابن عبد ربه الأندلسي ، العقد الفريد ، المطبعة الأزهرية ، القاهرة ، الطبعة الثانية .
2- بقيرات عبد القادر ، العدالة الجنائية الدولية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2005 .
3- جورج سباين . تطور الفكر السياسي ،دار المعارف، مصر الكتاب الثالث .
4- خالد طعمة صعفك الشمري ، القانون الدولي الجنائي ،الطبعة الثانية ، 2005.
5- مأمون سلامة ، قانون الأحكام العسكرية ، دار الفكر العربي ، الطبعة الأولى ، 1998 .
6- الطاهر مختار علي سعد ، القانون الدولي الجنائي (الجزاءات الدولية) ، دار الكتاب الجديد المتحدة ، بيروت،لبنان ،الطبعة الأولى ، 2000 .
7- عبد العزيز بن محمد بن الصغير ، الضمانات الدستورية للمواطنين بين الشريعة والقانون ،المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ،2015 .
8- علي عبد القادر القهوجي ، القانون الدولي الجنائي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،لبنان ، الطبعة الأولى ، 2001 .
9- فوزي رشيد ، الشرائع العراقية القديمة ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ،العراق ، 1973 .
10- كريمة عبد الرحيم الطائي و حسين علي الدريدي ، المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية أثناء النزاعات المسلحة ،دار وائل للنشر ، الطبعة الأولى ، 2009 .
11- محمد يوسف موسى ، نظام الحكم في الإسلام ، دار الفكر العربي ،القاهرة ، الطبعة الثانية .
12- يتوجي سامية ، المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني ، دار هومه ، الجزائر ،2014.

ب- الكتب المتخصصة:

1- أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر .
2- بيان عصام لصوي ، مسؤولية رئيس الدولة الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،المملكة الاردنية الهاشمية ،عمان ، 2011 .

3- مازن ليلو راضي ، طاعة الرؤساء وحدودها ، دار قنديل للنشر ،الاردن، 2006 .
4- محمد عبد المطلب الخشن ، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الاسكندرية ،مصر ، 2005 .
5- هشام قواسمية ، المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين ، دار الفكر والقانون ، شارع الجلاء أمام بوابة جامعة المنصورة برج آية ، الطبعة الأولى، 2013.
6- يوسف أبيكر محمد ، محاكمة مجرمي الحرب أمام المحاكم الجنائية الدولية ، دار شتات للنشر البرمجيات ، مصر، 2011 .

ثانياً : الأطروحات والمذكرات:

أ- رسائل الدكتوراه :

1. براهيمي صفيان ،آلية مكافحة الجرائم في المحكمة الجنائية الدولية ،رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2018 .
2. لعطب بختة ، القضاء الجنائي الدولي ودوره في الحد من انتهاكات القانون الدولي الإنساني ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان - الجزائر ، 2017/2016 .
3. نصر الدين قليل، مسؤولية الدولة عن انتهاكات القانون الدولي ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ،2017/2016.
4. بركاني أعمر ، العدالة الجنائية الدولية المؤقتة والدائمة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2015 .
5. رخروخ عبدالله ، المسؤولية الدولية الجنائية لرؤساء الدول ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2013/2012 .
6. سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2011 .
7. محمد الصالح روان ، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الأخوة منتوري ،قسنطينة ، الجزائر ، 2009/2008 .
8. أحمد بشارة موسى ، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر يوسف بن خدة ، 2007/2006 .
9. عقل يوسف مصطفى مقابلة ،الحصانات القانونية في المسائل الجنائية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه ،كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، مصر ،1987 .
10. هيكل محمد أحمد الطيب ، ، السلطة الرئاسية بين الفاعلية والضمان ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، 1983.

ب- رسائل الماجستير:

1. عبد اللطيف صابر ظاهر ، المسؤولية الدولية المترتبة على منع الإحتلال الإسرائيلي عودة اللاجئين الفلسطينيين ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، الجامعة الإسلامية ،غزة ،2016 .
2. ماهر أسامة ناصر مسعود ، حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية " دراسة تحليلة " ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الأزهر ،غزة ،2016 .
3. أيت يوسف صبرينة ، الاختصاص القضائي في تجريم بعض الأفعال بين المجال المحفوظ للدول والتوجه المعاصر نحو العالمية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ،2012 .
4. بن سعدي فريزة ، المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2012 .
5. ديلمي لمياء ، الجرائم ضد الإنسانية والمسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري، تيزي وزو ، 2012 .
6. صابرينا العيفاوي القصد الجنائي الخاص كسبب لقيام المسؤولية الجنائية الدولية في جريمة الإبادة الجماعية ، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2012.
7. عمرون مراد ، العدالة الجنائية الدولية وحفظ السلم والأمن الدوليين ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2012 .
8. مصطفى محمد محمود درويش ، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، رسالة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق- قسم القانون العام ، جامعة الأزهر ،غزة ،2012 .
9. براغثة العربي ، مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية في مسؤولية الفرد عن الجريمة الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012/2011.
10. فلاح مزيد المطيري ، المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد في ضوء تطور القانون الدولي الجنائي ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، 2011 .
11. خلوي خالد ، تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولودي معمري ، تيزي وزو ، 2011/2010 .
12. بوهراوة رفيق ،إختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الأخوة منتوري ، قسنطينة ، 2010/2009 .
13. خلف الله صبرينة ،جرائم الحرب أمام المحاكم الجنائية الدولية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري، قسنطينة ،2007/2006 .

14. لعطب بختة ، المسؤولية الحنائية الدولية لممثلي الدول أثناء النزاعات المسلحة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، قسم العلوم القانونية والإدارية ، جامعة بن خلدون ، تيارت ،2007/2006 .
15. محزم سياغي وداد ، مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق العلوم السياسية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2007/2006 .
16. رابح أشرف رضاونية ، الجريمة الدولية وضوابط إعمال اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، 2006/2005 .
17. بوحية وسيلة ، المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية ،مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، 2005.
18. حسين نسيمة ،المسؤولية الدولية الجنائية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، الجزائر .

ج- مذكرات الماستر:

1. خديجة وادو ، سارة خيدر ، حصانة الرؤساء والقادة العسكريين والجريمة الدولية وتطبيقاتها على قضيتي " عمر البشير" و "بيونشيه" ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق بودواو ، جامعة امحمد بوقرة ، بومرداس ، 2016/2015 .
2. دامو مريم ، المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين في القانون الدولي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة الطاهر مولاي ، سعيدة ، 2015/2014 .
3. سويح باهية ، المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي ، سعيدة ، 2015/2014 .
4. غريدي سمير، المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق ، جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2015/2014 .
5. خديجة فوفو ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة ، 2014/2013 .
6. فراحتية ليلى ، موانع المسؤولية الجنائية في الجريمة الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي برباح، ورقلة ، الجزائر ، 2014/2013 .
7. نصري عمار ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،2014/2013 .
8. بن حداد صبيحة ، بن صافية مديحة ، حدود اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، 2013/2012 .

9. حساين صرى ، حميدوش سالمة ، سلطات مجلس الأمن في مواجهة المحكمة الجنائية الدولية في ظل ممارسته الحديثة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، 2013/2012 .

10. شوية اونيسة ، شيحة حنان ، المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد على ضوء المحاكم الجنائية الدولية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة عبد الرحمن ميرا ، بجاية، الجزائر ، 2013/2012 .

ثالثاً: المجلات والمقالات :

1- أسامة أحمد المناعسة ، 2016 ، المسؤولية الجزائية للقائد العسكري أثناء التدخل الإنساني ، مجلة علوم الشريعة والقانون ، المجلد43 .
2- اسماعيل سعيد البدري ، مفهوم واجب كتمان الأسرار الوظيفية ونطاقه في قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991(دراسة مقارنة) ، مجلة المحقق الحلي للعوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني ، السنة التاسعة ، 2017 .
3- اقوجيل نبيلة ، اشكالية حصانة رؤساء وقادة الدول في نظام روما الأساسي ،مجلة المفكر ، العدد السادس عشر ،بسكرة ، 2017 .
4- بارعة القدسي ،2004 ، المحكمة الجنائية الدولية طبيعتها واختصاصاتها وموقف الولايات المتحد الأمريكية ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، مجلد 20 (2) .
5- حسام لعناني ، 2017 ، العفو عن الجرائم الدولية وتأثيره على فعالية مسار مقاربة العدالة الانتقالية ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد السابع ، الجزء الثاني .
6- خالد عكاب حسون العبيدي، 2016 ، الدفع بتنفيذ أوامر الرؤساء في إطار المحكمة الجنائية الدولية ، مجلة جامعة تكريت للحقوق ،المجلد الأول ، العدد الثاني ، الجزء الأول .
7- صالح الزيداني ، يناير 2013، الحماية القانونية للموظف إزاء طاعة الأوامر غير المشروعة ، مجلة الفقه والقانون ، العدد الثالث .
8- صفوان مقصود خليل ،2010/10/20 ، المسؤولية الجنائية للفرد وفقا لقواعد القانون الدولي ، مجلة الشريعة والقانون ، العدد 43 .
9- فضيل خان ، الاختصاص التكاملي للمحكمة الجنائية الدولية ،مجلة المنتدى القانوني ، العدد السادس ، جامعة محمد خيضر،بسكرة .

رابعاً: المحاضرات :

1- فؤاد خوالدية ، محاضرات في القانون الدولي والعلاقات الدولية ، جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل ، الجزائر،2017/2018 .

خامساً: القوانين والمواثيق الدولية:

أ- الدساتير:

الدستور الجزائري لعام 1996.

ب- المواثيق والإتفاقيات الدولية :

1- النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية نورمبورغ 1945.
2- الإتفاقية المناهضة للتعذيب 1948 .
3- النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا 1993 .
4- النظام الأساسي لمحكمة رواندا 1994 .
5- االنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

الفهرس

المحتويات

شكر وعرفان

إهداء

مقدمة: ..... أ
الفصل الأول :المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الاعلى في القانون الدولي الجنائي 6
المبحث الأول :الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى..... 7
المطلب الأول :_تعريف المسؤولية الجنائية الدولية 8
الفرع الأول : التعريفات الفقهية..... 8
الفرع الثاني : التعريفات القانونية..... 10
الفرع الثالث : إسناد المسؤولية الجنائية الدولية..... 12
المطلب الثاني :_إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى..... 15
الفرع الأول : في ظل المحاكم الجنائية الدولية العسكرية (نورمبورغ /طوكيو)..... 16
الفرع الثاني: في ظل المحاكم الجنائية الدولية الخاصة (يوغسلافيا/رواندا)..... 20
الفرع الثالث : إقرار المسؤولية الجنائية للرئيس الأعلى في ظل ميثاق روما 22
المبحث الثاني:عدم الإعتداد بالحصانة والصفة الرسمية للرئيس الأعلى في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية 26
المطلب الأول :عدم الإعتداد بحصانة الرئيس الأعلى..... 27
الفرع الأول : مفهوم الحصانة وتطورها 27
الفرع الثاني : الحصانة المقررة بموجب التشريعات الوطنية والدولية..... 34
المطلب الثاني :عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للرئيس الأعلى والقادة العسكريين 38
الفرع الأول : الصفة الرسمية للفاعل 38
الفرع الثاني: مسؤولية القائد الأعلى..... 42
خلاصة الفصل: 47
الفصل الثاني :المسؤولية الجنائية الدولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى..... 49
المبحث الأول :الأسس الفقهية والقانونية للمسؤولية الجنائية من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى والمسؤولية الناتجة عنها 50
المطلب الثاني :المسؤولية الناتجة عن تنفيذ الأوامر في القانون الجنائي الوطني 60

الفرع الأول : التشريع الفرنسي.....60
الفرع الثاني:التشريع الجنائي المصري.....62
الفرع الثالث : التشريع العراقي.....63
المبحث الثاني:موقف القضاء الجنائي الدولي في مسألة المسؤولية عن تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى 67
المطلب الأول :مبادئ إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الأعلى 67
الفرع الأول : مبدأ التكامل.....67
الفرع الثاني : مبدأ عدم التقادم 70
الفرع الثالث : إستبعاد نظام العفو.....72
المطلب الثاني :التطبيقات القضائية للمسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة.....74
الفرع الأول : قضية دارفور وعمر البشير.....74
الفرع الثاني : مقاضاة رئيس التشيلي "بينوشيه" 79
الفرع الثالث : مقاضاة ميلوزوفيتش.....82
خلاصة الفصل: 86
خاتمة: 89
قائمة المصادر والمراجع 93